



## حقوق جزای اختصاصی بر مبنای کود جزای ۱۳۹۶

جزوه شماره (۲۴)

### جرائم سازمان یافته

- کلیات جرائم سازمان یافته و سازماندهی یا عضویت گروه جرمی.
- جرم قاچاق مهاجران.
- جرائم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره.

### Organized Crimes

دلو ۱۳۹۹

تهیه: سازمان بین المللی انکشاف حقوق (IDLO)

کابل، افغانستان

وب سایت: [www.idlo.int](http://www.idlo.int)

## در مورد این جزوه

تمام مواد و مندرجات این جزوه در مطابقت با قوانین افغانستان ترتیب گردیده است. به منظور اطمینان از مطابقت با تعدیلات جدید در قوانین افغانستان لازم است این جزوه در فواصل زمانی معین مورد بازنگری قرار گیرد. حق هر نوع تغییر جزئی یا کلی در این جزوه مربوط به سازمان بین‌المللی انکشاف حقوق (IDLO) می‌باشد.

تمام موادی که محتوی این کتاب را تشکیل می‌دهد برای استفاده شخصی و غیر تجارتي شما است. حق طبع و نشر این مواد برای سازمان بین‌المللی انکشاف حقوق (IDLO) محفوظ است.

## فهرست مطالب

### بخش اول

#### کلیات جرایم سازمان یافته و سازماندهی یا عضویت گروه جرمی

۸	مقدمه
۱۰	فصل اول: کلیات جرایم سازمان یافته
۱۷	فصل دوم: جرم سازمان دهی یا عضویت گروه جرمی
۱۷	مبحث اول: مرتکب جرم سازمان یافته
۱۹	مبحث دوم: سازمانده گروه سازمان یافته جرمی
۲۱	مبحث سوم: شراکت و معاونت در جرم سازمان یافته
۲۳	نتیجه گیری بخش اول
۲۵	فهرست مآخذ

### بخش دوم

#### جرم قاچاق مهاجرین

۲۸	مقدمه
۲۹	فصل اول: مفهوم قاچاق مهاجرین و تفاوت آن با قاچاق انسان
۲۹	مبحث اول: تعریف جرم قاچاق مهاجرین
۲۹	مبحث دوم: تفاوت تعریف قاچاق مهاجران در پروتوکول و کد جزا
۳۰	مبحث سوم: تفاوت جرم قاچاق مهاجران و قاچاق انسان
۳۵	فصل دوم: عناصر تشکل دهنده جرم قاچاق مهاجرین
۳۵	مبحث اول: عنصر قانونی
۳۵	مبحث دوم: عنصر مادی
۴۳	مبحث سوم: عنصر معنوی
۴۴	فصل سوم: مجازات
۴۴	مبحث اول: مجازات قاچاق مهاجران از جهت مرتکب
۴۷	مبحث دوم - مجازات از جهت عمدی و غیر عمدی بودن
۴۸	مبحث سوم: حالات مشدده در جرم قاچاق مهاجران
۵۰	نتیجه گیری فصل سوم

منابع ..... ۵۱

## بخش سوم

### جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره

مقدمه ..... ۵۴

فصل اول: جرم ساختن مواد منقلقه یا منفجره بدون اجازه مرجع ذیصلاح ( ماده ۵۳۰) ..... ۵۶

مبحث اول: عنصر مادی ..... ۵۶

ه: رابطه سببیت ..... ۵۸

و: اوضاع و احوال خاص ..... ۵۸

مبحث دوم: عنصر معنوی ..... ۵۸

مبحث سوم: مجازات ..... ۶۰

فصل دوم: جرم استعمال مواد منقلقه و منفجره ( مواد ۵۳۱ و ۵۳۲) ..... ۶۱

مبحث اول: عنصر مادی ..... ۶۱

مبحث دوم: عنصر معنوی ..... ۶۳

مبحث سوم: مجازات ..... ۶۴

فصل سوم: جرم انتقال مواد منقلقه یا منفجره در وسایل نقلیه ( ماده ۵۳۳) ..... ۶۵

مبحث اول: عنصر مادی ..... ۶۵

مبحث دوم: عنصر معنوی ..... ۶۷

فصل چهارم: جرم قاچاق سلاح ناریه ( ماده ۵۳۴ و ۵۳۵) ..... ۶۹

مبحث اول: عنصر مادی ..... ۶۹

مبحث دوم: عنصر معنوی ..... ۷۰

مبحث سوم: مجازات ..... ۷۱

فصل پنجم: جرم حیازت غیر مجاز سلاح ناریه و پرزه جات مورد نیاز آن ( ماده ۵۳۶) ..... ۷۳

مبحث اول: عنصر مادی ..... ۷۳

مبحث دوم: عنصر معنوی ..... ۷۶

مبحث سوم: مجازات ..... ۷۶

فصل ششم: جرم علامه یا نشانه گذاری نادرست ( ماده ۵۳۷) ..... ۷۷

مبحث اول: عنصر مادی ..... ۷۷

۷۸	.....	مبحث دوم: عنصر معنوی
۷۸	.....	مبحث سوم: مجازات
۸۰	.....	فصل هفتم: جرم نابود نمودن، حذف و یا تغییر غیر قانونی نشانه گذاری سلاح ناریه (ماده ۵۳۸)
۸۱	.....	فصل هشتم: جرم استفاده غیر قانونی سلاح ناریه (ماده ۵۴۰)
۸۱	.....	مبحث اول: عنصر مادی
۸۲	.....	مبحث دوم: عنصر معنوی
۸۲	.....	مبحث سوم: مجازات
۸۴	.....	فصل نهم: جرم اتلاف یا مفقودی سلاح ناریه (ماده ۵۴۱)
۸۴	.....	مبحث اول: عنصر مادی
۸۵	.....	مبحث دوم: عنصر معنوی
۸۵	.....	مبحث سوم: مجازات
۸۶	.....	فصل دهم: جرم تزویر اسناد سلاح (ماده ۵۴۲)
۸۶	.....	مبحث اول: عنصر مادی
۸۷	.....	مبحث دوم: عنصر معنوی
۸۷	.....	مبحث سوم: مجازات
۸۸	.....	نتیجه گیری بخش سوم
۸۹	.....	فهرست مآخذ

## مقدمه

امروزه شبکه های قدرتمند سازمان های جنایی فراملی با گستره فعالیت های هماهنگ خود در قالب جرایم سازمان یافته، در همه جای دنیا با تاثیرات بسیار زیاد در عرصه های مختلف یکی از مهمترین نگرانی ها در جوامع ملی، منطقه ای و بین المللی محسوب می شوند به گونه ای که نه تنها امنیت سیاسی، اجتماعی و اقتصادی را در معرض خطر قرار داده است؛ بلکه بعنوان تهدید قرن شناخته شده، و بر همین پایه، سده بیست و یکم بعنوان "سده جرم سازمان یافته" نامگذاری شده است.

در منطقه ای که افغانستان موقعیت جغرافیایی دارد، جرایم سازمان یافته در سطح گسترده در حال شکل گیری و تحقق است؛ انواع جرایم سازمان یافته ملی، منطقه ای و بین المللی، همانند، مواد مخدر، قاچاق انسان، قاچاق مهاجرین، قاچاق کالا، قاچاق سلاح، جرایم فساد اداری به خصوص تطهیر پول، جرایم علیه امنیت همانند جرایم تروریستی، در این منطقه در سطح وسیع و در اشکال مختلف در جریان است.

آنچه ویژگی برجسته جرایم فراملی را تشکیل می دهد این است که در اغلب موارد، مواد اولیه آن (مانند مواد مخدر و اشخاص) در کشورهای فقیر و در حال توسعه تامین می شود و محل مصرف (مواد مخدر) یا ارتکاب بعضی جرایم (بهره کشی اقتصادی، جنسی و اجتماعی) کشورهای ثروتمند و صنعتی جهان می باشد. ویژگی دیگر جرایم جهانی شده، در واقع سازمان یافتگی و بیش از پیش چند ملیتی شدن مرتکبان آنهاست. چنانکه نقش و سهم سازمان های جنایی پراکنده در کشورهای مختلف در جهانی شدن این جرایم انکار ناپذیر است.

با توجه به گسترده بودن و فراملی بودن این نوع جرایم، به تحقیق سیاست جنایی ملی یا داخلی صرف توانایی پیشگیری و مقابله با این نوع جرایم را ندارد. از این جهت، کشورها ناگزیر به تغییر اساسی سیاست جنایی ملی و تاسیس و توسعه سیاست جنایی منطقه ای هستند.

کشور افغانستان با درک وضعیت موجود و با توجه به فرصت ایجاد شده - تدوین کد جدید جزایی - سیاست ملی و داخلی خویش را در قبال جرایم سازمان یافته تغییر داده و زمینه همکاری منطقه ای را نیز در قبال جرایم سازمان یافته فراملی و منطقه ای ایجاد نموده است. این تغییر با اختصاص بابی تحت عنوان «جرایم سازمان یافته» در کد جزا و مطابقت جرم انگاری های این فصل با اسناد بین المللی مبارزه با جرایم سازمان یافته، شکل گرفته است.

امید است با تغییر صورت گرفته در قانونگذاری داخلی، نه تنها زمینه شکل گیری سیاست جنایی منسجم و واحد در داخل افغانستان و در تمام ارکان سیاست جنایی داخلی (تقنینی، قضایی، اجرایی و مشارکتی) صورت

گیرد؛ بلکه بستر و محرک شکل‌گیری سیاست جنایی منطقه‌ای در خصوص مبارزه با جرایم سازمان یافته فراملی نیز گردد.<sup>۱</sup>

### روش نگارش:

در این جزوه آموزشی از روش توصیفی تحلیلی استفاده شده است. تلاش بر این بوده تا جزوه آموزشی حاضر، جنبه کاربردی برای قضات، خارنوالان، و مساعدين حقوقی داشته باشد. از این جهت از تطویل ممل و بحث‌های نظری محض، یا بحث‌هایی که نیاز به طرح آن در برنامه‌های آموزشی نیست، اجتناب صورت گرفته است. اما در برخی از موارد مهم و ضروری بحث‌های تحلیلی نظری بنابر اهمیت خاص، طرح شده است. هر درس با طرح اهداف، و ذکر رؤوس عناوین قابل بحث آغاز می‌شود، سپس جرایم شامل درس مورد بررسی و شرح قرار می‌گیرد به گونه‌ای که نخست مفهوم جرم و یا کلمات مرتبط به آن شرح می‌گردد و به تعقیب آن عناصر و مجازات هر جرم بیان می‌گردد. هر درس شامل تعدادی از قضایای فرضی، سوالات مباحثی غرض گفتگوهای گروهی، فعالیت‌های صنفی، تحلیل و تفکر انتقادی است تا اشتراک کنندگان را به تحلیل و ارزیابی وادار سازد و آموزش را اشتراک‌کننده محور سازد. اما لازم نیست تمام این قضایا و سوالات در صنف مورد مناقشه و تحلیل قرار گیرد، بلکه آموزگار با در نظر داشت وقت تخصیص داده شده، برخی از آنها را انتخاب می‌کند. در پایان هر درس نتیجه‌گیری همان درس و سوالات ارزیابی ذکر می‌گردد.

---

<sup>۱</sup> - برای بحث تفصیلی مراجعه کنید به ، احمد رضا صادقی، منطقه‌ای شدن سیاست جنایی در قبال جرایم سازمان یافته، نشر واژه، کابل، ۱۳۹۷

## بخش اول

کلیات جرایم سازمان یافته و سازماندهی یا عضویت گروه جرمی



## بخش اول

### کلیات جرایم سازمان یافته و سازماندهی یا عضویت گروه جرمی

اهداف :

در پایان این بخش اشتراک کنندگان قادر خواهند بود تا :

۱. جرم سازمان یافته را تعریف نمایند.
۲. تعریف جرم سازمان یافته در کد جزا را با تعریف کنوانسیون مقایسه نمایند.
۳. سه ویژگی مهم جرایم سازمان یافته را لیست نمایند.
۴. انواع جرایم سازمان یافته را تفکیک و طبقه بندی نمایند.
۵. نحوه مداخله در جرم سازمان یافته را شناسایی و تفکیک نمایند.
۶. اشکال و نحوه مداخله در جرایم سازمان یافته را با جرایم عادی مقایسه نمایند.

عناوین بخش اول:

۱. مفهوم جرم سازمان یافته
۲. ویژگیهای جرایم سازمان یافته
۳. انواع جرایم سازمان یافته
۴. نحوه مداخله در جرایم سازمان یافته

## فصل اول

### کلیات جرم سازمان یافته

#### مقدمه:

در این فصل به کلیات جرایم سازمان یافته در چهار مبحث پرداخته شده است. در مبحث اول به مفهوم جرایم سازمان یافته از جهات مختلف اشاره شده است. مبحث دوم به ویژگیهای جرایم سازمان یافته ملی و فرامی پرداخته شده و در مبحث سوم انواع جرایم سازمان یافته، مورد بحث واقع شده و در نهایت در فصل چهارم مصادیق جرایم سازمان یافته در کنوانسیون و کد جزا مورد نقد و بررسی قرار گرفته است.

## مبحث اول: مفهوم جرایم سازمان یافته

اصطلاح جرم‌سازمان یافته<sup>۲</sup> ابتدا در نوشته‌های جرم‌شناسی مطرح شد؛ نخستین بار، ساترلند جرم‌شناس معروف آمریکایی در سال ۱۹۲۴ میلادی در کتاب مشهور خود تحت عنوان «اصول جرم‌شناسی» به آن اشاره کرده است.<sup>۳</sup> از آن زمان تا به امروز جرایم‌سازمان یافته به موازات توسعه و تکامل آن در عمل، از جهات مختلف مورد توجه جرم‌شناسان و نظام‌های کیفری در ابعاد داخلی، منطقه‌ای و بین‌المللی قرار گرفته است. چنانکه در بین این رویکردها از حیث تبیین نوع جرم، قلمرو، اهداف و ویژگیهای مقوم جرایم‌سازمان یافته تفاوت وجود دارد. و این تفاوتها موجب شده است که بسیاری از نویسندگان به عدم وجود تعریفی جامع و مورد اتفاق اعتراف نمایند.<sup>۴</sup> تعاریف ارائه شده - که بیش از ۱۵۰ مورد می‌باشد -<sup>۵</sup> نشان دهنده این است که موضع‌گیریها از جهات مختلف صورت گرفته است بدین صورت که گروهی نفس جرم‌سازمان یافته و گروهی دیگر گروه مجرمانه‌سازمان یافته را مورد توجه داشته‌اند و این در حالی است که گروه سوم نیز ویژگی‌های سازمان مجرمانه را تأکید نموده‌اند.

با این حال، چنانکه اشاره گردید، جرم‌سازمان یافته را می‌توان از جهات متعدد تعریف نمود. در این نوشته سعی می‌گردد، با وجود اختلاف نظری که بین جرم‌شناسان وجود دارد؛ از دو جهت عادی و سیاسی، مفهوم جرم‌سازمان یافته تبیین گردد.

نگاه اول دیدی است که به جرم‌سازمان یافته به صورت «عادی و غیر ایدئولوژیک» نگریسته می‌شود. بدین صورت که همانند اکثر جرایم تأکید بر تحصیل سود دارند. چنانکه در طولانی‌ترین تعریفی که مورد استناد بسیاری از جرم‌شناسان قرار گرفته است اشاره شده است که: «جرم‌سازمان یافته اقدامی غیر ایدئولوژیک است که توسط گروهی از افراد انجام می‌شود که دارای تعامل اجتماعی نزدیک به هم هستند و بر اساس نظمی مبتنی بر سلسله مراتب با حداقل سه سطح یا طبقه‌سازمان‌دهی شده و برای کسب سود و قدرت به ارتکاب فعالیت‌های قانونی و غیر قانونی اقدام می‌کنند. جایگاه افراد در سلسله مراتب و موقعیتهای کاری ممکن است بر اساس خویشاوندی، دوستی یا مهارت تعیین گردد. موقعیتهای هیچگاه قائم به شخص نیستند. تمامی اعضا قصد استمرار و تداوم فعالیتها را دارند و به دنبال انجام فعالیت‌های انحصاری و مناطق انحصاری نیز هستند. گروه برای تحقق اهداف و حفظ نظم در صورت لزوم به خشونت یا ارتشاء متوسل می‌شود. عضویت محدود است، گرچه گاهی گروه به عضوگیری اعضای جدید می‌پردازد. قواعد صریح نوشته و نانوشته‌ای در گروه وجود دارد که با ضمانت

<sup>۲</sup> - Organized Crime

<sup>۳</sup> سعید حکیمی‌ها، مقایسه تروریسم و جرم‌سازمان یافته، مجله دانشکده علوم انسانی، ص ۵۵

<sup>۴</sup> - Thorne, ۱۹۹۶: ۳۳۱'۳۱۱'۲۸۵

<sup>۵</sup> - Collection of more than ۱۵۰ definitions of organized crime, Available in: <http://www.organized-crime.de/OCDEF1.htm>

اجراهای مختلفی همچون قتل عضو متخلف توأم است»<sup>۶</sup> اگرچه در تعریف فوق کسب قدرت در کنار کسب سود تأکید شده است، اما با توجه به تأکیدی که بر «غیر ایدئولوژیک» بودن در صدر تعریف شده است، مفهوم کسب قدرت چنانکه برخی از جرم شناسان در توضیح این تعریف اشاره نموده‌اند، نه برای براندازی نظام سیاسی، بلکه ماهیت مافیایی داشته و مراد از قدرت نیز، قدرت مافیایی سیاسی - اقتصادی در عین بقای نظام حکومتی است.<sup>۷</sup> همین رویکرد در تعریف ارائه شده توسط اینترپل نیز مورد تأکید قرار گرفته است: «هر گروهی که دارای یک ساختار همکاری است که اهداف اصلی آن کسب درآمد از طریق فعالیت‌های غیر قانونی است، که اغلب با ایجاد ترس و فساد صورت می‌گیرد»<sup>۸</sup> و به طور مشخص‌تر در تعریف مستند به اجماع جرم شناسان نیز همین رویه مورد توجه قرار گرفته است: «جرم‌سازمان یافته اقدام مجرمانه مستمر گروهی است که برای تحصیل سود به ارتکاب فعالیت‌های نامشروع مشغولند و مشتریان فراوانی را در جامعه دارد و برای استمرار این فعالیتها از اعمال خشونت، تهدید و فساد کردن کارمندان بهره می‌برد»<sup>۹</sup>

نگاه دوم که رویکرد «سیاسی و ایدئولوژیک» به مفهوم جرم‌سازمان یافته دارد. قائل بر آن است که علاوه بر قدرت سیاسی و اقتصادی نگاه اول، براندازی نظام سیاسی موجود نیز می‌تواند یکی از اهداف جرم‌سازمان یافته محسوب گردد.<sup>۱۰</sup> بنابراین در جایی که هدف کسب سود و قدرت است، سازمان مجرمانه در کنار حکومت و با قبول ساختار و قانون اساسی آن به ارتکاب جرم می‌پردازد و به اصطلاح نوعی همزیستی مسالمت آمیز و در عین حال مجرمانه با حکومت دارد و برای کسب منافع اقتصادی و یا قدرت سیاسی در سایه ساختار حکومتی به شیوه مجرمانه تلاش می‌کند. اما اگر هدف براندازی نظام سیاسی باشد، سازمان مجرمانه با رد ساختار حکومت، برای سرنگونی آن تلاش به عمل می‌آورد.<sup>۱۱</sup> برخی از حقوقدانان معتقد هستند که جرایم تروریستی نیز مشمول جرایم سازمان یافته البته با رویکرد دوم می‌گردد.<sup>۱۲</sup>

---

Abadinsky, Howard, Organized Crime (Nelson - Hall Inc, New York, ۱۹۹۰) p.۵. available in: <http://www.organized-crime.de/OCDEF1.htm#abadinsky>

<sup>۷</sup> - نجفی ابرنآبادی، پیشین، ص ۵۶

<sup>۸</sup> - Any group having a corporate structure whose primary objective is to obtain money through illegal activities, often surviving on fear and corruption. (Paul Nesbitt, Head of Organized Crime Group, cit. in Bresler ۱۹۹۳, ۳۱۹, Available in <http://www.organized-crime.de/OCDEF1.htm#interpol>

<sup>۹</sup> - نجفی ابرنآبادی، علی حسین و دیگران (۱۳۷۹) جرم‌سازمان یافته در جرم شناسی و حقوق جزا، مجله مدرس، دوره ۴، شماره ۴ ص ۵۵

<sup>۱۰</sup> - Maltez, Michael, D. Crime and Delinquency, On Defining Organized Crime (U.S.A, ۱۹۷۶,) p.۷۶., Available in: <http://www.organized-crime.de/OCDEF1.htm#mmaltz>

<sup>۱۱</sup> - Bassiouni, M. Cherif, and Edvardo Vetere, Organized Crime, Transnational Publisher (New York, ۱۹۹۸) pp.XI- Xiii,

<sup>۱۲</sup> - برای مطالعه بیشتر مراجعه کنید به، صادقی، احمد رضا، منطقه ای شدن سیاست جنایی در قبال جرایم سازمان یافته، نشر واژه، ۱۳۹۷

کد جزای افغانستان با توجه به فقره (۲) ماده ۴۹۵، رویکرد اول یعنی رویکرد غیر ایدئولوژیک بودن را پذیرفته است: « (۲) گروه سازمان یافته جرمی عبارت از دسته تشکل یافته سه نفر یا بیش از آن است که برای مدت زمانی موجود بوده و با داشتن نقش های تعریف شده برای اعضای خود، بصورت منسجم، به هدف ارتکاب یک یا چند جرم مندرج این فصل یا جرم جنایت و دریافت منفعت مالی یا سایر منافع فعالیت نماید.» مهمترین ویژگیهای این تعریف شامل موارد ذیل است:

- گروه سازمان یافته متشکل از سه نفر یا بیشتر است. از این جهت گروه کمتر از سه نفر مشمول حکم گروه سازمان یافته جرمی نمی گردد.
- گروه سازمان یافته برای مدت زمانی تشکیل یافته، موجودیت و فعالیت داشته است. چنانکه در متن کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته فراملی اشاره شده است گروه سازمان یافته به گروهی اطلاق می شود که به منظور ارتکاب فوری جرم به طور تصادفی یا غیر منظم تشکیل نشده باشد.<sup>۱۳</sup>
- گروه دارای نقش های تعریف شده است، بدین صورت که فردی ریاست گروه را بعهده دارد و تعدادی نیز در قالب نقشهای متعدد ( معاونتهای متعدد و اعضاء) ایفای وظیفه می نمایند.
- گروه به صورت منسجم فعالیت می نماید.
- هدف عمده تشکیل گروه نیز کسب منفعت مالی یا سایر منفعتهای وابسته به گروه است که از طریق انجام جرایم اشاره شده در فصل جرایم سازمان یافته کد جزا یا جنایت به طور عام، تحقق می یابد. کنوانسیون علاوه بر منافع مالی به سایر منافع مادی تصریح نموده است. ولی در متن کد جزا عبارت عام « سایر منافع» درج گردیده است؛ از این جهت عبارت عام و مطلق « سایر منافع» می تواند شامل منافع مادی و معنوی باشد.

#### فعالیت شماره (۱)

#### سوال مباحثوی:

تعریف کد جزا و کنوانسیون بین المللی مبارزه با جرایم سازمان یافته فراملی را مقایسه نمایید.

تعریف کنوانسیون: « گروه مجرمانه سازمان یافته یعنی گروه سازمان یافته متشکل از سه یا چند نفر که برای یک دوره زمانی مشخص وجود داشته و به طور هماهنگ با هدف ارتکاب یک یا چند جرم یا تخلف شدید مندرج در این کنوانسیون، به منظور تحصیل مستقیم یا غیر مستقیم منافع مالی یا سایر منافع مادی، فعالیت می کند.»

<sup>۱۳</sup> - ماده دوم کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته فراملی

## پاسخ احتمالی سوال:

تعریف ارائه شده در کد جزا، با تعریف کنوانسیون از جرایم سازمان یافته تقریباً مطابقت کامل دارد؛ به جز در مورد عبارت «منافع مادی» که در متن کنوانسیون در کنار منافع مالی تصریح شده است ولی در کد جزا عبارت کلی «سایر منافع» در کنار منافع مالی درج شده است و از این جهت چنین قابل استنباط است که علاوه بر منافع مالی، سایر منافع اعم از منافع مادی و یا معنوی قابل استنباط است.

## مبحث دوم: ویژگیهای جرایم سازمان یافته

جرم شناسان ویژگیهای مختلفی را برای جرایم سازمان یافته بیان کرده‌اند. در بیان ویژگی‌ها گاهی چنان ویژگیهای مطرح شده که جرم سازمان یافته را محدود به جرمهای بسیار شدید ارتكابی توسط سازمانهای عظیم مافیایی نموده است اما در بعضی از آثار نسبت به ویژگیهای مطرح شده آنچنان تساهلی صورت گرفته که این جرم را حتی شامل جرائم خلافی یک گروه گانگستری دو نفره نموده است.<sup>۱۴</sup> اساسی‌ترین ویژگیهای جرم سازمان یافته در تعریف اتحادیه اروپا از جرم سازمان یافته انعکاس یافته است. به موجب این تعریف که مبتنی بر ویژگیهای جرم شناختی جرم سازمان یافته است، جرم سازمان یافته مجموعه‌ای از فعالیتهای غیر قانونی توسط گروهی است که دارای ویژگیهای زیر باشد:

(۱) همکاری بیش از دو نفر (۲) وظیفه مشخص هر یک از اعضای گروه (۳) همکاری برای یک دوره نسبتاً طولانی و یا غیر مشخص (۴) استفاده از شکلی از نظم و کنترل (۵) در مظان ارتكاب جرمهای تبهکارانه سنگین بودن (۶) فعالیت در یک سطح بین‌المللی (۷) استفاده از خشونت و ابزار مناسب دیگر برای ارعاب و تهدید (۸) استفاده از تشکیلات بازرگانی یا شبه تجاری (۹) ارتكاب مستمر تطهیر پول (۱۰) تأثیر گذاری در امور سیاسی، رسانه‌های گروهی، ادارات عمومی، مقامات قضایی و اقتصاد (۱۱) به دنبال منافع مالی یا قدرت بودن.<sup>۱۵</sup>

## مبحث سوم: انواع جرایم سازمان یافته

جرایم سازمان یافته از جهت قلمرو ارتكاب به دو گروه جرایم سازمان یافته داخلی و فراملی تقسیم بندی می‌گردد. جرایم سازمان یافته داخلی دارای ویژگیهای است که در قسمت قبلی اشاره گردید. اما در خصوص جرایم سازمان یافته فراملی تاکنون هیچ تعریف مورد قبولی از جرم سازمان یافته فراملی وجود ندارد، در عین حال توافق کلی وجود دارد که عناصر برجسته یا ویژگیهای عمده این شکل از فعالیت مجرمانه گروهی، همان ویژگیهای جرم سازمان یافته داخلی است ولی در مورد جرم سازمان یافته فراملی بر ویژگیهای زیرین تأکید می‌گردد: (۱) عملیات فراملی و ارتباطات غیر داخلی با گروههای مشابه (۲) اندازه بزرگتر سازمان (۳) بالا بودن حجم فعالیتهای

<sup>۱۴</sup> - نجفی ابراندآبادی، پیشین، ص ۵۹

<sup>۱۵</sup> بسیونی، پیشین، ص ۹۵

مجرمانه (۴) سطح بالای سود آوری (۵) وجود سرمایه‌های مهم و قابل توجه (۶) قدرت و تأثیر گذاری در قلمرو فعالیتها.<sup>۱۶</sup>

به موجب ماده سوم کنوانسیون بین‌المللی علیه جرم‌سازمان یافته فراملی، جرم‌سازمان یافته در صورتی فراملی است که دارای یکی از مولفه‌های زیر باشد:

الف) جرم در بیش از یک کشور واقع شده باشد، ب) جرم در یک کشور واقع شده ولی بخش اساسی تدارک، طراحی، هدایت یا کنترل آن در کشور دیگر صورت گرفته باشد، ج) جرم در یک کشور واقع شده ولی گروه مجرمانه‌سازمان یافته‌ای که به ارتکاب فعالیت‌های مجرمانه در بیش از یک کشور مشغول است، آن را مرتکب شده باشد، د) جرم در یک کشور واقع شده، ولی به صورت اساسی دارای تأثیراتی در کشور دیگر بوده است.

### مبحث چهارم: مصادیق جرایم سازمان یافته:

مصادیق جرایم سازمان یافته در کنوانسیون و اسناد تقنینی کشورها و نظریه‌های جرم‌شناسان، متفاوت به نظر می‌رسد. به طور مثال برخی از جرم‌شناسان ضمن ذکر ویژگی‌های مشترک جرایم سازمان یافته، مصادیق آن را علاوه بر تأمین کالاها و خدمات غیر قانونی، شامل سرقت و اختفای کالاهای مسروقه، فریب کاری، جرایم کامپیوتری، هواپیما ربایی و فساد اداری دانسته‌اند.<sup>۱۷</sup> مراد از تأمین کالاهای غیر قانونی در مورد جرایم سازمان یافته شامل: قاچاق مواد مخدر، قاچاق انسان و اعضای بدن انسان، تجارت غیر قانونی مواد اتمی و سلاح‌های خطرناک، قاچاق اشیای عتیقه و اموال فرهنگی، قاچاق حیوانات و گیاهان خاص و امثال آن است. همینطور منظور از خدمات نامشروع نیز شامل: قاچاق مهاجران، تأسیس و اداره روسپیگری و هرزهنگاری، فساد اداری و تطهیر پول می‌باشد.

مصادیق جرایم سازمان یافته در کشورها با توجه به اوضاع و احوال، شرایط اقتصادی، اجتماعی و سیاسی مخصوص به هر کشور متفاوت است و در هر کشوری یک یا دو جرم بعنوان مصداق بارز و خاص جرم سازمان یافته در آن کشور محسوب می‌گردد. به طور مثال تجازت غیر قانونی الماس در سریلانکا، قاچاق طلا در آفریقای جنوبی، تجارت غیر قانونی کوکائین در کلمبیا، قاچاق مواد مخدر در ایران و تطهیر پول و جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره در افغانستان اشاره نمود که بیشتر از سایر جرایم بعنوان جرایم سازمان یافته شناخته شده است.

در کنوانسیون پالمو نیز موارد ذیل بعنوان مصادیق جرایم سازمان یافته پیشنهاد شده است:

۱. شرکت و عضویت در گروه‌های مجرمانه سازمان یافته

<sup>۱۶</sup> - بسیونی، پیشین، ص ۹۹ هم‌چنین رک: <http://www.organized-crime.de/OCDEF1.htm#abadinsky>

<sup>۱۷</sup> - Voigt and others, ۱۹۹۴: ۳۴۴, ۳۴۵

۲. پولشویی

۳. ارتشا و فساد اداری

۴. ایجاد مانع در اعمال عدالت و اخلاق در فرایند دادرسی

علاوه بر موارد فوق بر اساس پروتوکول های سه گانه الحاقی به این کنوانسیون ها نیز، سه جرم مهم قاچاق مهاجران، قاچاق زنان و کودکان و قاچاق سلاح به عنوان سه مصداق اساسی جرایم سازمان یافته مورد توجه سازمان ملل متحد قرار گرفته است.

مصادیق جرایم سازمان یافته در کد جزای افغانستان:

کد جزای افغانستان نیز بر اساس باب ششم از کتاب دوم، موارد پنج گانه ذیل را بعنوان مصادیق جرایم سازمان یافته معرفی نموده است:

۱. سازمان دهی و عضویت گروه جرمی

۲. پول شویی

۳. قاچاق انسان

۴. قاچاق مهاجران

۵. جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره

#### فعالیت شماره (۲)

##### تفکر انتقادی

آیا ذکر موارد پنج گانه فوق بعنوان مصادیق جرایم سازمان یافته در کد جزا به معنای احصای جرایم سازمان یافته است؟ عبارت دیگر اگر جرمی با شرایط سازمان یافته، غیر از موارد پنج گانه فوق تحقق یابد، بعنوان جرم سازمان یافته محسوب می گردد یا خیر؟ استدلال نمایید.

##### پاسخ احتمالی

بر اساس دو دلیل ذکر موارد پنج گانه در باب ششم کد جزا، به معنای حصری بودن مصادیق جرایم سازمان یافته در این باب نمی گردد.

اول: ذکر عبارت « جنایت » در فقره (۲) ماده ۴۹۵ در کنار عبارت جرایم مندرج این فصل دلالت بر عدم احصاء موارد پنج گانه بعنوان مصادیق جرایم سازمان یافته دارد.

دوم: علاوه بر باب ششم قانونگذار در مواد ۶۰ و ۶۱ کد جزا به طور عموم به حالت ارتکاب جرم به صورت سازمان یافته اشاره نموده است.

اشتراک کنندگان می توانند راجع به پاسخ فوق باهم مناقشه و دیدگاه های شانرا شریک سازند.



## فصل دوم

### جرم سازمان دهی یا عضویت گروه جرمی

این فصل به سه مبحث کلی تقسیم شده است؛ در مبحث اول به موضوع مرتکب جرم سازمان یافته اشاره شده است و در مبحث دوم سازمان ده گروه سازمان یافته جرمی مورد بررسی قرار گرفته است و در مبحث سوم نیز به موضوع مشارکت و معاونت در جرم سازمان یافته پرداخته شده است.

کد جزا اشکال مداخله یا نحوه ارتکاب جرم سازمان یافته را شامل (مرتکب، سازمانده، اشتراک و معاونت) دانسته است.

#### مبحث اول: مرتکب جرم سازمان یافته

قانونگذار در فقره (۱) ماده ۴۹۵ به موضوع «مرتکب جرم سازمان یافته» تصریح نموده و بر اساس این فقره، «مرتکب جرم سازمان یافته شخصی است که یک یا چند جرم مندرج این باب یا جنایت مندرج این قانون را توسط گروه سازمان یافته جرمی انجام دهد.» چنانکه واضح است جرم سازمان یافته به صورت فردی در قالب مباشرت قابل تحقق نمی باشد و حداقل نیاز به سه نفر جهت تشکیل گروه مجرمانه سازمان یافته دارد. از این جهت عبارت «مرتکب جرم سازمان یافته» تصریح شده در متن فقره فوق، دلالت بر عضویت یکی از اعضاء در گروه سازمان یافته جرمی دارد.

مرتکب جرم سازمان یافته بر اساس نص ماده ۴۹۵ ممکن است تبعه داخلی و یا هم تبعه خارجی باشد. تبعه داخلی بر اساس فقره (۳) این ماده، «... به حداکثر مجازات جرم ارتكابی، محکوم می گردد.» و اما در صورتی که مرتکب جرم سازمان یافته تبعه خارجی باشد مجازات پیش بینی شده بر اساس فقره (۴) ماده ۴۹۵، یک و نیم چند مجازات جرم مرتکبه است.

#### فعالیت شماره (۳)

##### تفکر انتقادی

آیا به نظر شما مجازات پیش بینی شده برای مرتکب جرم سازمان یافته متناسب با شدت جرم ارتكابی به نظر می رسد؟

#### فعالیت شماره (۴)

سوال مباحثوی:

مجازات پیش بنی شده برای تبعه خارجی یک و نیم چند مجازات جرم مرتکبه است، سوال این است که یک و نیم چند حداقل / حداکثر و یا حد وسط، کدام مورد است؟

پاسخ احتمالی:

قانونگذار در مواد متعددی روش یک و نیم چند و یا دو چند را استفاده نموده است و در اکثر موارد قید «حداکثر» را به کار برده است. همانند ماده ۸۳ و ۲۱۹. در فقره (۲) ماده ۴۹۶ نیز قانونگذار همین روش یک و نیم چند را البته با قید «یک و نیم چند حداکثر مجازات» برای شخص سازمانده، به کار برده است. از این جهت با توجه به موارد فوق، به نظر می رسد که مراد قانونگذار در خصوص شخص مرتکب تبعه خارجی نیز یک و نیم چند حداکثر مجازات است.

#### فعالیت شماره (۵)

سوال مباحثوی:

بر اساس فقره (۴) ماده ۴۹۵ مجازات مرتکب تبعه خارجی، یک و نیم چند مجازات جرم مرتکبه است. آیا مجموع مدت حبس وی میعاد مشخصی دارد و یا اینکه تا هر زمانی که قابل جمع بود، امکان تطبیق دارد؟

پاسخ احتمالی:

قانونگذار برای مرتکب سازمانده تبعه داخلی در صورت جمع مجازات، قید یا محدودیت زمانی مشخصی را در نظر گرفته است؛ بدین صورت که بر اساس فقره (۲) مجموع مدت حبس را تا میعاد حبس دوام درجه ۱ (۳۰ سال) اجازه داده است. اما در خصوص شخص دارای تابعیت خارجی در فقره (۴) بدون مشخص نمودن قید زمانی خاص، متن فقره را به صورت مطلق بیان نموده است. در این صورت به نظر می رسد که با توجه به اینکه قانونگذار در حالت عادی « ارتکاب جرم سازمان یافته» برای شخص دارای تابعیت خارجی به نسبت شخص دارای تابعیت داخلی، مجازات بیشتری (یک و نیم چند مجازات) را در نظر گرفته است. قابل استنباط است که حداکثر مجازات وی محدودیت مشخصی ندارد. و این امکان وجود دارد که بیشتر از ۳۰ سال نیز وی محکوم گردد.

## مبحث دوم: سازمانده گروه سازمان یافته جرمی

سازمانده بر اساس فقره (۱) ماده ۴۹۶، « شخصی است که گروه سازمان یافته جرمی را تأسیس، تشکیل، رهبری، هدایت یا مدیریت نماید.» تأسیس به معنای ایجاد نمودن، بنیان نهادن است و در اینجا نیز مراد ایجاد و بنیان نهادن یک گروه جرمی سازمان یافته است. تشکیل نیز به معنای شکل و صورت دادن است و در اینجا به معنای شکل و صورت دادن یا سازمان دادن گروه مجرمانه است. رهبری و هدایت نمودن نیز یعنی هنر نفوذ بر زیردستان به نحوی که آن‌ها به صورت داوطلبانه و از روی رغبت فعالیت‌های از پیش تعیین شده‌ای را در چارچوب اهداف معینی انجام دهند.<sup>۱۸</sup> مدیریت نیز به معنای کنترل و اداره اعضای گروه است.

### فعالیت شماره (۶)

#### سوال مباحثی:

آیا ضروری است که شخص سازمانده تمام موارد (تأسیس، رهبری و مدیریت) را انجام دهد یا انجام یکی از موارد نیز کفایت می‌نماید؟

#### پاسخ احتمالی:

انجام یکی از موارد به تنهایی در برقراری مسولیت جزایی شخص سازمانده کفایت می‌نماید. از این جهت اگر شخصی سازمانی را صرفاً تأسیس نماید و شخص دیگری رهبری یا مدیریت نماید، هر کدام بعنوان شخص سازمانده گروه سازمان یافته جرمی شناخته خواهند شد.

#### مجازات سازمانده:

قانونگذار بر اساس فقره (۲) ماده ۴۹۶، برای شخص مؤسس، تشکیل دهنده، رهبری کننده، هدایت دهنده و یا مدیریت کننده گروه سازمان یافته جرمی، مجازات یک و نیم چند جداگانه مجازات جرم مرتکبه را پیش بینی نموده است؛ البته مشروط بر اینکه مجموع مدت حبس وی از میعاد حبس دوام درجه ۱ بیشتر نگردد و در صورت عدم ارتکاب جرم، به حبس طویل تا ده سال محکوم می‌گردد.

بنابراین بر اساس این فقره، مجازات مرتکب سازمانده، دو حالت متفاوت دارد.

الف) در صورت عدم ارتکاب جرم. ب) در صورت ارتکاب جرم.

<sup>۱۸</sup> - هارولد کونتز و همکاران (۱۳۸۰)، اصول مدیریت، ترجمه محمدهادی چمران، موسسه انتشارات علمی، ص ۵۶

در حالت اول، یعنی عدم ارتکاب جرم، وضعیتی است که مرتکب فقط سازماندهی نموده است و در عملیات اجرایی جرم نقش مستقیمی نداشته است. در این صورت فقط به حبس طویل تا ده سال محکوم می‌گردد. و در حالت دوم، یعنی وضعیتی که مرتکب علاوه بر سازماندهی در عملیات اجرای عمل مجرمانه نیز ایفای نقش نموده است، در این صورت مجازات وی یک و نیم چند حداکثر مجازات جرم مرتکبه است. البته مشروط بر اینکه مجموع مدت حبس وی از میعاد حبس دوام درجه ۱ (۳۰ سال) بیشتر نگردد.

#### فعالیت شماره (۷)

#### تفکر انتقادی

آیا مجازات پیش بینی شده برای مرتکب تبعه خارجی مندرج فقره (۴) ماده ۴۹۵، شامل شخص سازمانده ای که تبعه خارجی باشد نیز می‌گردد یا خیر؟ بعبارت دیگر اگر مرتکبی هم سازمانده گروه جرمی باشد و هم شخص دارای تابعیت خارجی باشد، در این صورت حکم وی چیست؟

#### پاسخ احتمالی:

قانونگذار بر اساس مواد ۴۹۵ و ۴۹۶ کد جزا ارتکاب جرم سازمان یافته را در دو حالت (عادی و سازماندهی) تقسیم بندی نموده است و برای هر یک از حالتها نیز از جهت مرتکب (داخلی و خارجی) بودن تفاوت قائل شده است. در حالت عادی برای شخص داخلی حداکثر مجازات جرم ارتكابی و برای شخص خارجی، در حالت ارتکاب عادی، یک و نیم چند مجازات مرتکبه در نظر گرفته است. همچنین در صورتی که مرتکب شخص سازمانده باشد و گروه جرمی را سازماندهی نموده باشد. در این حالت نیز اگر مرتکب داخلی باشد، مجازات وی یک و نیم چند مجازات جرم ارتكابی است البته مشروط به اینکه از میعاد حبس دوام درجه ۱ تجاوز ننماید. اما در صورتی که مرتکب سازمانده شخص دارای تابعیت خارجی باشد، در این صورت قانون صراحت ندارد. به نظر می‌رسد در این وضعیت مجازات مرتکب سازمانده دارای تابعیت خارجی، همان یک و نیم چند حداکثر مجازات جرم ارتكابی باشد. با این تفاوت که مجموع مجازات شخص دارای تابعیت داخلی یک و نیم چند حداکثر مجازات جرم ارتكاب با قید عدم تجاوز از میعاد حبس دوام درجه ۱ است؛ ولی مجموع مجازات شخص سازمانده دارای تابعیت خارجی، بدون محدودیت است و امکان تجاوز از میعاد حبس دوام درجه ۱ (۳۰ سال) را دارد.

## مبحث سوم: شراکت و معاونت در جرم سازمان یافته

علاوه بر ارتکاب به صورت سازماندهی قانونگذار اشتراک در قالب ( شراکت و معاونت) در جرم سازمان یافته را نیز در این فصل تصریح نموده است. بر اساس فقره (۱) ماده ۴۹۷ کد جزا، « شخصی که با داشتن آگاهی از هدف، فعالیت یا قصد گروه سازمان یافته جرمی مبنی بر انجام اعمال مجرمانه معین یا غیر معین، در فعالیت های مجرمانه گروه سازمان یافته جرمی بصورت مستقیم یا غیر مستقیم با درک اینکه شرکت وی در بدست آوردن اهداف مجرمانه فوق موثر است بصورت فعالانه سهم گردد، مرتکب جرم اشتراک در گروه سازمان یافته جرمی شناخته می شود» در خصوص این فقره نکات ذیل قابل توجه است:

- عبارت « اشتراک» که در عنوان ماده ذکر شده است، با توجه به متن فقره و همچنین مجازات پیش بینی شده در فقره (۲) شامل هم شریک و هم معاون جرم می گردد.
- مرتکب ممکن است به صورت مستقیم یا غیر مستقیم در رفتار مجرمانه سهم بوده باشد. مراد از سهم شدن به صورت مستقیم، همان ( شراکت) در جرم و مراد از سهم شدن به صورت غیر مستقیم، ( معاونت) در جرم است.
- از جهت عنصر معنوی قانونگذار، تاکید و حساسیت خاصی برای اشتراک کننده داشته است که در متن ماده با عبارات متعدد از جهات مختلف انعکاس یافته است.
- عبارت « بصورت فعالانه» که در متن ماده به کار رفته است، بیانگر « اراده آزاد» مرتکب دارد که تکمیل کننده عبارت « آگاهی از هدف، فعالیت یا قصد گروه سازمان یافته جرمی » است که در صدر ماده تصریح شده است.
- عبارتهای « معین یا غیر معین» نیز شامل قصد معین یا غیر معین مرتکب / مرتکبین می گردد.

بر اساس فقره (۲) همین ماده، مجازاتی که برای اشتراک اعم از مشارکت و یا معاونت در جرم در نظر گرفته شده است، « عین جزای فاعل جرم است» بنابراین مجازات شریک و معاون جرم سازمان یافته البته در صورتی که دارای تابعیت داخلی باشد. عین جزای فاعل جرم است. و در صورتی که دارای تابعیت خارجی باشد شامل مواردی می گردد که در بحث سازماندهی مورد اشاره قرار گرفت.

لازم به ذکر است که قانونگذار برای معاونت در جرایم سازمان یافته، مجازات سنگین تری به نسبت معاونت در جرایم عادی پیش بینی نموده است. این در حالی است که بر اساس فقره (۳) ماده ۵۹ معاون یک درجه پایین تر از مجازات جرم مرتکبه محکوم می گردد. این رویکرد سخت گیرانه از این جهت قابل توجیه است که این جرایم به صورت گروهی و سازمان یافته صورت می گیرد و از سوی دیگر خطرناکی و شدت جرایم سازمان یافته وسیع تر است به نسبت سایر جرایم. و در نهایت اینکه به منظور پیشگیری از جرایم نیز این سیاست سخت گیرانه قابل قبول است.

### فعالیت شماره (۸)

#### تفکر انتقادی

قانونگذار بر اساس ماده ۴۹۷ موضوع اشتراک ( شراکت و معاونت) در جرم سازمان یافته را از موضوع سازماندهی گروه سازمان یافته در ماده ۴۹۶، جدا نموده است و برای اشتراک در جرم مجازات عین جزای فاعل را در نظر گرفته است و برای سازماندهی یک و نیم چند حداکثر مجازات جرم مرتکبه را پیش بینی نموده است. حال سوال این است که بین سازماندهی و معاونت در جرم چه تفاوتی وجود دارد؟

#### پاسخ احتمالی:

اگرچه حداقل سه مورد از مواردی که در ماده ۵۹ بعنوان مصادیق معاونت در جرم پیش بینی شده است، یعنی تحریک، تشویق و موافقت، می تواند از سوی مرتکب سازمانده نیز صورت گیرد؛ با این وجود، مهمترین تفاوتی که بین معاونت و سازماندهی وجود دارد این است که، شخص معاون بعنوان یکی از اعضای گروه سازمان یافته جرمی تحت هدایت، رهبری و مدیریت سازمان ده، فعالیت می نماید. از این جهت مجازات وی عین جزای فاعل.

### فعالیت شماره (۹)

#### فعالیت گروهی

بین مفهوم و قلمرو گروه سازمان یافته جرمی مصرح باب ششم کد جزا و مواد ۶۰ و ۶۱ کد جزا چه تفاوت و مرزی وجود دارد؟ جرم است و مجازات شخص سازمانده یک و نیم چند حداکثر مجازات جرم مرتکبه می باشد.

#### پاسخ احتمالی:

از لحاظ ساختاری و میزان مجازات بین هر دو مورد شباهت وجود دارد. تنها تفاوتی که قابل توجه است این است که از لحاظ قلمرو نوع جرم بین این دو تفاوت آشکار وجود دارد. بدین صورت که مواد ۶۰ و ۶۱ هم شامل جنایت و هم جنحه می گردد. اما باب ششم کد جزا تنها شامل جرایم سازمان یافته اشاره شده در این باب و همچنین شامل جنایات می گردد. بنابراین در مواردی که جرم از نوع جنایات باشد به طور کلی می تواند مشمول باب ششم کد جزا گردد و در مواردی که جرم در قلمرو جنحه قرار می گیرد، می تواند مشمول مواد ۶۰ و ۶۱ کد جزا گردد.

## نتیجه گیری بخش اول:

با تمهید مراتب یاد شده، موارد ذیل بعنوان نکات کلیدی نتیجه گیری مورد اشاره قرار می گیرد:

۱. رویکرد کد جزای افغانستان در تعریف جرایم سازمان یافته بر اساس دو رویکرد ایدئولوژیکی و غیر ایدئولوژیکی مورد بررسی قرار گرفت و در نهایت با توجه به مفهوم تعریف ارائه شده از جرایم سازمان یافته در کد جزا، مطابقت این تعریف با رویکرد غیر ایدئولوژیکی استنباط گردید.
۲. تعریف ارائه شده در کد جزا با تعریف ارائه شده در کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته به جز، یک مورد در سایر جهات به طور کامل مطابقت وجود دارد. در تعریف کنوانسیون، علاوه بر منافع مالی، اصطلاح منافع مادی نیز به کار رفته است؛ اما در کد جزا در کنار منافع مالی، عبارت سایر منافع درج گردیده است. که البته با توجه مفاد کنوانسیون و اطلاق به کار رفته در کد جزا، می توان عبارت سایر منافع را تعبیر به سایر منافع اعم از مادی و غیر مادی (معنوی) نمود.
۳. جرایم سازمان یافته را از جهت قلمرو می توان به جرایم سازمان یافته ملی و فراملی تقسیم بندی نمود. و از جهت مصادیق نیز اگر چه مصادیق به کار رفته در باب جرایم سازمان یافته کد جزا متفاوت از مصادیق اشاره شده در کنوانسیون است، با این وجود، مصادیق اشاره شده باب جرایم سازمان یافته کد را نمی توان حصری دانست. به خصوص اینکه در فقره (۲) ماده ۴۹۵ عبارت «ارتکاب جنایت» به طور مطلق به کار رفته است.
۴. نحوه و اشکال مداخله در جرایم سازمان یافته را بر اساس کد جزا شامل (۱. مرتکب ۲. سازمان ده ۳. شراکت و معاونت) دانست.
۵. در صورتی که مرتکب جرایم سازمان یافته داخلی باشد، میزان مجازات وی حداکثر جرم مرتکبه و در صورتی که خارجی باشد مجازات در نظر گرفته شده یک و نیم چند مجازات جرم ارتکاب یافته است. در خصوص میزان مجازات تبعه داخلی، موضوع تناسب بین جرم و مجازات قابل تأمل است و در خصوص میزان مجازات تبعه خارجی، با توجه به متن ماده، آنچه واضح و مبرهن است، برای مجموع و حداکثر یک و نیم چند میزان مشخصی قید یا تصریح نشده است. برخلاف تبعه داخلی که در صورت سازمان ده بودن، برای مجموع و حداکثر میزان یک و نیم چند شرط عدم عبور از میعاد حبس دوام درجه ۱ تصریح شده است.
۶. عنوان انتخاب شده در ماده ۴۹۷ یعنی اشتراک در گروه سازمان یافته هم شامل مشارکت و هم شامل معاونت در جرم می گردد. که این امر را می توان از عبارت «مستقیم و غیر مستقیم» که در متن ماده به کار رفته است را استنباط نمود.

۷. قانونگذار برای معاونت در جرم سازمان یافته به نسبت معاونت در جرایم عادی، مجازات بیشتری را در نظر گرفته است، که البته این رویکرد سخت گیرانه با توجه به ماهیت و خطرناکی این جرایم و پیشگیری از آن قابل توجیه است.



## فهرست مأخذ

- 1 . برای بحث تفصیلی مراجعه کنید به ، احمد رضا صادقی، منطقه ای شدن سیاست جنایی در قبال جرایم سازمان یافته، نشر واژه، کابل، ۱۳۹۷
- 2 . سعید حکیمی‌ها، مقایسه تروریسم و جرم‌سازمان یافته، مجله دانشکده علوم انسانی،
- 3 . نجفی ابراندآبادی، علی حسین و دیگران (۱۳۷۹) جرم‌سازمان یافته در جرم شناسی و حقوق جزا، مجله مدرس، دوره ۴، شماره ۴
- 4 .<sup>۱</sup> - هارولد کونتز و همکاران (۱۳۸۰)، اصول مدیریت، ترجمه محمدهادی چمران، موسسه انتشارات علمی.
- 5 . کد جزا
- 6 . کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته

7 . Collection of more than ۱۵۰ definitions of organized crime , Available in: <http://www.organized-crime.de/OCDEF\1.htm>

8 . Abadinsky, Howard, Organized Crime (Nelson – Hall Inc, New York, ۱۹۹۰)

p.۵. available in: <http://www.organized-crime.de/OCDEF\1.htm#abadinsky>

9 . Any group having a corporate structure whose primary objective is to obtain money through illegal activities, often surviving on fear and corruption. (Paul Nesbitt, Head of Organized Crime Group, cit. in Bresler ۱۹۹۳, ۳۱۹, Available in <http://www.organized-crime.de/OCDEF\1.htm#interpol>

1 0 . Maltez, Michael, D. Crime and Delinquency, On Defining Organized Crime (U.S.A, ۱۹۷۶,) p.۷۶., Available in: <http://www.organized-crime.de/OCDEF\1.htm#mmaltz>

1 1 . Bassiouni, M. Cherif, and Edvardo Vetere , Organized Crime, Transnational Publisher (New York, ۱۹۹۸) pp.XI- Xiii,

بخش دوم

جرم قاچاق مهاجرین

## بخش دوم

### جرم قاچاق مهاجرین

#### اهداف:

در پایان این بخش، اشتراک کنندگان قادر خواهند بود تا:

۱. مفهوم قاچاق مهاجرین را تعریف نمایند.
۲. قاچاق مهاجرین را از قاچاق انسان تفکیک نمایند.
۳. عناصر تشکیل دهنده جرم قاچاق مهاجرین را تجزیه و تحلیل نمایند.
۴. مجازات جرم قاچاق مهاجران را تجزیه و تحلیل نمایند.

#### عناوین:

۱. مفهوم قاچاق مهاجرین و تفاوت آن با قاچاق انسان
۲. عناصر تشکیل دهنده جرم قاچاق مهاجران
۳. مجازات جرم قاچاق مهاجران

## مقدمه:

جرم قاچاق مهاجرین یکی از مهمترین اشکال جرایم سازمان یافته است که در افغانستان و کشورهای منطقه همسایه این کشور نیز به صورت عمده و در سطح گسترده انجام می شود. بر اساس گزارش کمیسیون عالی مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران در سال ۱۳۹۷، تنها در افغانستان ۵۵ شبکه قاچاق انسان و مهاجران تثبیت و شناسایی گردیده است و در همان سال تعداد ۱۵۴ قضیه قاچاق انسان و قاچاق مهاجران، به لوی سارنوالی معرفی شده است.<sup>۱۹</sup>

اولین سابقه قانونگذاری جرم قاچاق مهاجرین به قانون مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران بر می گردد که در سال ۱۳۹۵ نافذ گردیده است. قبل از این قانون، فقط قانون قاچاق انسان مطرح بوده است که در سال ۱۳۸۷ نافذ شده است. پس از قانون مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران، کد جزا نیز به طور مشخص در فصل جرایم سازمان یافته یک فصل (فصل چهارم) را به این موضوع اختصاص داده است.

در صحنه بین المللی نیز پروتوکول الحاقی علیه قاچاق مهاجران در خشکی، دریا و هوا متمم کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته طی قطعنامه ۵۲/۵۵ مورخ ۱۵ نوامبر ۲۰۰۰ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل رسیده است. ولسی جرگه نیز در تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۹ و مشرانو جرگه نیز در تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۹ این پروتوکول را با اتفاق آراء به تصویب رسانیده است. و افغانستان رسماً در تاریخ ۲ فیبروی ۲۰۱۷ به این پروتوکول الحاق شده است.

در این بخش نخست مفهوم جرم قاچاق مهاجرین توضیح و با مفهوم قاچاق انسان مقایسه می گردد (فصل اول)، سپس عناصر آن بیان می گردد (فصل دوم) و در پایان مجازات آن مورد تحلیل قرار می گیرد (فصل سوم).

---

<sup>۱۹</sup> - <https://moj.gov.af/sites/default/files/humansmuglingrep۱۳۹۷.pdf>

## فصل اول

### مفهوم قاچاق مهاجرین و تفاوت آن با قاچاق انسان

قاچاق مهاجرین در قوانین داخلی و بین المللی چگونه تعریف شده است؟ و با قاچاق انسان چه تفاوت دارد؟ دو پرسشی است که در این فصل ضمن سه مبحث بررسی می گردد.

#### مبحث اول: تعریف جرم قاچاق مهاجرین

جزء ۳ ماده ۳ قانون مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران ۱۳۹۵ جرم قاچاق مهاجران را چنین تعریف نموده است: « فراهم نمودن زمینه ورود غیر قانونی برای تبعه دولت خارجی یا شخص بدون تابعیت به کشور یا فراهم نمودن زمینه خروج برای تبعه کشور یا شخص بدون تابعیت یا تبعه دولت خارجی از افغانستان به کشور دیگر، بدون اسناد مسافرت یا با اسناد تزویر شده مسافرت به منظور دریافت پول یا منفعت می باشد.»

کد جزا در فقره (۱) ماده ۵۲۱ تعریف فوق الذکر را عیناً به کار برده است.

با این وجود، تعریف به کار رفته در ماده ۳ پروتوکول علیه قاچاق مهاجران در خشکی، دریا و هوا که متمم کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته است؛ به نظر متفاوت از تعریف ارائه شده در قوانین فوق است: « قاچاق مهاجران، یعنی فراهم کردن امکان ورود غیر قانونی شخصی به یک کشور طرف که آن شخص شهروند یا مقیم دائم آن کشور نیست به منظور کسب مستقیم یا غیر مستقیم سود مالی یا سود مادی دیگر.»

#### مبحث دوم: تفاوت تعریف قاچاق مهاجران در پروتوکول و کد جزا

اشتراک کنندگان تعریف قاچاق مهاجران را در کد جزا و در پروتوکول الحاقی کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته، که در گفتار اول این مبحث ذکر شده اند، دقیقاً مطالعه نموده به سوال مباحثی ذیل پاسخ بدهند.

#### فعالیت شماره (۱)

سوال مباحثی:

بین تعاریف ارائه شده از قاچاق مهاجرین در پروتوکول و کد جزا چه تفاوتی وجود دارد؟

پاسخ احتمالی:

به ملاحظه مفاد مواد فوق، به نظر می رسد بین این دو ماده در موارد ذیل تفاوت وجود دارد:

۱. موضوع جرم در کد جزا شامل « تبعه کشور، شخص بدون تابعیت یا تبعه دولت خارجی» می گردد؛ در حالی که موضوع در پروتوکول شخصی است که « شهروند یا مقیم دائم آن کشور نیست»

۲. در پروتوکول، روش قاچاق را با عبارت کلی « فراهم کردن ورود غیر قانونی » مشخص نموده است؛ اما در کد جزا روش به صورت جزئی تر تصریح شده است « فراهم نمودن زمینه خروج برای ... بدون اسناد مسافرت یا با اسناد تزویر شده مسافرت.

هدف در پروتوکول کسب سود مالی یا سود مادی دیگر است؛ اما در کد جزا هدف دریافت پول یا منفعت تصریح شده است. از این جهت هدف در کد جزا عام است و شامل اهداف غیر مادی نیز می گردد. اما در پروتوکول فقط شامل اهداف مالی یا مادی می گردد.

### مبحث سوم: تفاوت جرم قاچاق مهاجران و قاچاق انسان

جرم قاچاق انسان و جرم قاچاق مهاجران هر دو در فصلهای جداگانه در کد جزا جرم انگاری گردیده است. این دو جرم از جهات متعدد شبیه همدیگر می باشد، اما میان آنها تفاوت‌های اساسی وجود دارد. با این وجود برخی اشتباهات آنها را یکی می دانند. اشتراک کنندگان تعریف هردو جرم را در کد جزا مطالعه نموده به سوال ذیل پاسخ دهند.

تعریف قاچاق مهاجران در فقره (۱) ماده ۵۲۱ کد جزا: « فراهم نمودن زمینه ورود غیر قانونی برای تبعه دولت خارجی یا شخص بدون تابعیت به کشور یا فراهم نمودن زمینه خروج برای تبعه کشور یا شخص بدون تابعیت یا تبعه دولت خارجی از افغانستان به کشور دیگر، بدون اسناد مسافرت یا با اسناد تزویر شده مسافرت به منظور دریافت پول یا منفعت می باشد.»

تعریف قاچاق انسان در فقره (۱) ماده ۵۱۰ کد جزا:

(۱) قاچاق انسان: استخدام یا تحت تسلط قرار دادن، انتقال، حمل و نقل، نگهداری یا دریافت شخص است به منظور بهره کشی با استفاده از شیوه‌های ذیل:

۱- تهدید یا استفاده از قوه یا سایر اشکال اجبار.

۲- اختطاف.

۳- حيله و فریب.

۴- سوء استفاده از نفوذ.

۵- سوء استفاده از حالت آسیب پذیری یا مجبوریت.

۶- پرداخت یا دریافت پول یا منفعت جهت کسب رضایت مجنی علیه جرم قاچاق انسان یا سرپرست وی.

(۲) تحت تسلط قرار دادن طفل به مقصد بهره کشی، گرچه از شیوه های مذکور استفاده نشده باشد، قاچاق انسان شناخته می شود.

(۳) بهره‌کشی: کسب منفعت از مجنی علیه از طریق خرید، فروش، بهره‌کشی جنسی، رقصانیدن، به خدمت گرفتن در تهیه تصاویر یا فلم‌های منافی اخلاق (پورنوگرافی)، بردگی، گماشتن به کار اجباری، گدایی، جنگ مسلحانه، برداشت عضو یا انساج بدن، آزمایشات طبی اجباری یا وادار نمودن به سایر فعالیت‌های غیر قانونی می‌باشد».

## فعالیت شماره (۲)

### سوال مباحثی

بین جرم قاچاق مهاجران و جرم قاچاق انسان چه تفاوت‌هایی وجود دارد؟

### پاسخ احتمالی:

به ملاحظه مفهوم این دو جرم و مفاد مواد قانونی، به نظر می‌رسد بین این دو جرم در موارد ذیل تفاوت وجود دارد:

۱. قاچاق انسان در ابتدا با تهدید، اجبار، اختطاف، سوء استفاده از نفوذ یا حالت آسیب‌پذیری یا فریب شروع می‌گردد و در نهایت منجر به بهره‌کشی از قربانی می‌گردد. اما در قاچاق مهاجرین، فرد قربانی از شیوه‌های فوق استفاده نمی‌گردد.

۲. در قاچاق مهاجران، اگرچه غالباً در شرایط خطرناک یا تحقیرآمیز انجام می‌شود، با این وجود شامل مهاجرانی می‌گردد که به قاچاق «رضایت» داده‌اند. در حالی که در قاچاق انسان، فرد قربانی یا هرگز موافقت نکرده است یا اگر در ابتدا رضایت داده است، رضایت وی توأم با فریب یا اعمال قهری اشاره شده در جزء اول می‌باشد.

۳. قاچاق مهاجران با رسیدن به مقصد به پایان می‌رسد؛ در حالی که در قاچاق انسان پس از رسیدن به مقصد تازه بهره‌کشی و بهره‌برداری از قربانی جهت کسب سود برای قاچاقچیان آغاز می‌گردد. معمولاً قربانیان قاچاق انسان نیز برای حفاظت از خویش در مقابل تهدیدات موجود تن به ادامه شرایط می‌دهند.

۴. قاچاق مهاجران بعنوان یک جرم فراملی شناخته می‌شود چرا که ورود یا خروج به کشور بعنوان شرط اساسی در این جرم شناخته می‌شود. اما قاچاق انسان ممکن است تنها با جابجایی در داخل کشور تحقق یابد.

قربانی قاچاق انسان، در برخی از موارد رضایت به این امر (قاچاق) دارد. از این جهت ممکن است این موضوع وضعیت را شبیه قاچاق مهاجران نشان دهد. در حالی که توجه به تمام شرایط و تفاوت‌های اشاره شده در فوق تعیین‌کننده مرز بین قاچاق انسان و قاچاق مهاجران خواهد بود. چرا که در قاچاق انسان اگرچه فرد ممکن

است در ابتدا رضایت داشته است اما در پایان، قاچاقچیان از وی بهره‌کشی و بهره‌برداریهای فراوان می‌نمایند. از این جهت تفاوت در قانونگذاری بین این دو یکی از نشانه‌های سیاست‌گذاری جنایی تفکیک شده است. که از این جهت خوشبختانه در کد جزا این دو جرم در دو فصل متفاوت سوم و چهارم از باب جرایم سازمان یافته به صورت تفکیک شده، جرم انگاری گردیده است.

### فعالیت شماره (۳)

#### قضیه عملی

قضیه ذیل مضمون کدام وصف مجرمانه است؟ به طور مستند و مستدل پاسخ ارائه نمایید.

نسیمه دختری ۲۵ ساله از هلمند است، وی توسط فامیل به قاچاقچی تحویل داده شده است، چون پدر نسیمه بدهکاری زیادی به قاچاقچی مواد مخدر به خاطر کیفیت پایین محصول خویش داشته است. و به موقع نیز نتوانسته است مقدار محصول قول داده شده را به قاچاقچی مواد مخدر تسلیم نماید. بنابراین او دختر خویش را به قاچاقچی پیشنهاد می‌نماید. مرد قاچاقچی دارای یک زن و چهار فرزند است. از آنجایی که فامیل شخص قاچاقچی نسیمه را بعنوان یک بار اضافی در خانواده احساس می‌کردند، در حالی که نسیمه خواهان زندگی با ثبات و پایدار بود. نسیمه توسط قاچاقچی همواره در پیش فامیل مورد لطف و کوب واقع می‌گردید. بعد از یک سال نسیمه تصمیم می‌گیرد که زندگی زجرآور خویش را پایان دهد، یک روز که جلسه شورای زنان محله است، وی تفنگ یکی از محافظان پولیس جلسه را چنگ می‌زند و با آن خودکشی می‌نماید.

#### پاسخ احتمالی

به نظر می‌رسد با توجه به سه دلیل عمل فوق مضمون حکم قاچاق انسان است نه قاچاق مهاجران، چون نسیمه اولاً رضایت به انتقال و جابجایی نداشته، از طرف دیگر نسیمه مورد بهره‌برداری قرار گرفته است و در نهایت اینکه نسیمه خارج از کشور نشده است و فقط از ولایتی به ولایت دیگر انتقال داده شده است. اشتراک کنندگان راجع به صحت و سقم پاسخ فوق فکر نمایند و اگر پاسخ متفاوت دارند، ارایه بدارند.



#### فعالیت شماره (۴)

#### قضیه عملی

به نظر شما قضیه ذیل شامل کدام وصف مجرمانه است؟

آکپان پسری ۱۲ ساله از یکی از روستاهای نیجریه است. مادر وی زنی بیوه با ۶ فرزند است. چون مسولیت ها و هزینه های زندگی اشخاص بیوه بسیار سنگین است، آکپان تصمیم می گیرد که مسولیت خویش را در قبال خانواده خود بعنوان فرزند بزرگ خانواده ادا نماید. قبل از اینکه پدر وی فوت نماید او معمولاً برای همسایه ها کار می کرد و در قبال آن مبلغی را نیز دریافت می کرد. اما در این روزها کسی کاری برای انجام دادن نداشت. روزی مادر آکپان، شخصی را به نام نیلسون ملاقات می نماید که به دنبال افرادی می گشت که دارای توانایی جسمی خوب برای انجام کار در مزرعه ای در گابون باشند. زمانی که مادر آکپان به این شخص می گوید که دارای فرزندی است ۱۲ ساله که به دنبال کار می باشد. نیلسون به وی پیشنهاد کار با مزد ۱۰ دلار در ماه را می نماید. و همچنین قول می دهد که در محل کار امکانات لازم به شمول خوراک فراهم است. برای مادر آکپان مبلغ پیشنهاد شده مورد قبول بود چون از این طریق می توانست حداقل سایر فرزندان خویش را رسیدگی نماید. از این جهت مادر شروع به تشویق و راضی نمودن آکپان می نماید.

زمانی که به آکپان گفته شده که باید فامیل خویش را ترک نماید، او امیدوار بود که از این طریق بتواند برای فامیل خویش خدمتی انجام داده باشد. آکپان و چهار فرد دیگر که توسط ویلسون راضی شده بودند با طی مسیر به صورت پیاده و استفاده از لاری به مرزهای کشور گابن رسیدند. در مرز نیلسون افراد را از طریق قاچاق وارد گابن می نماید. و به افراد گفته می شود که در کنار مزارع بزرگ نیشکر منتظر باشند. پس از چند روز فردی به نام ملم سوله با ویلسون به توافق می رسد و مبلغ ۵۰ دلار در قبال افراد به وی پرداخت می نماید. نیلسون سپس از بچه ها جدا می شود. ملم سوله افراد بسیاری را در مزرعه نگهداری می نمود برخی از افراد هم سن آکپان هستند. او وظیفه داشت تا مطمئن شود که همه افراد در مزرعه به سختی کار می کنند. کار آنها قبل از طلوع آفتاب شروع می شد و بعد از غروب نیز به پایان می رسید. آنها در قبال کار هیچ مبلغی دریافت نمی نمودند. اما روزی دو بار غذا می خوردند. یکبار صبح و یکبار شام. در هنگام شب همه افراد در یک اتاق بر روی زمین سخت استراحت و خواب می نمودند. بدون تشک و بالش. بعد از چند ماه، آکپان از شرایط سخت زندگی خسته می شود و بسیار دلتنگ فامیل خویش نیز می گردد. از این جهت تصمیم

می گیرد که مزرعه را به هر صورتی که شده ترک نماید اما اینکه چگونه این کار را انجام دهد هیچ ایده ای نداشت. در خصوص تصمیم خویش با هیچ کسی صحبت نکرد. بعد از مدت کوتاهی که مزرعه را ترک نمود. پولیس وی را به عنوان شخص خارجی غیر قانونی توقیف می نماید.

### پاسخ احتمالی

این قضیه از یک سو به نظر می رسد که قاچاق مهاجران است و از سوی دیگر برخی از شرایط قاچاق انسان را دار می باشد.

از این جهت به نظر شامل قاچاق انسان است که، آکیان بعد از رسیدن به مقصد رها نگردیده است، بلکه شخص قاچاقچی وی را با زمینداری معامله می نماید. و پس از معامله در واقع از وی بر روی زمین بهره کشی صورت گرفته است.

اما از سوی دیگر دلایلی وجود دارد که عمل صورت گرفته تابع قاچاق مهاجران است، به این دلیل که، هیچ تهدید و اجباری در ابتدا صورت نگرفته است و آکیان با رضایت خویش حاضر به مهاجرت گردیده است، از سوی دیگر جابجای صورت گرفته نیز فراملی است و از کشوری به کشور دیگر انتقال صورت گرفته شده است.

با تمهید مراتب فوق، به نظر می رسد که دلایل قاچاق مهاجر بودن نسبت به شخص آکیان بیشتر است. ضمن اینکه بهره کشی صورت گرفته در زمین در واقع از ابتدا مورد توافق طرفین بوده است.

## فصل دوم

### عناصر تشکیل دهنده جرم قاچاق مهاجرین

جرم قاچاق مهاجرین مانند هر جرم دیگر دارای عنصر قانونی، مادی و معنوی می باشد که هرکدام ذیلاً توضیح می گردد.

#### مبحث اول : عنصر قانونی

کد جزا رفتارهای جرمی و مجازات جرم قاچاق مهاجران را در فصل چهارم از باب ششم کتاب دوم، جرم انگاری نموده است. افزون بر آن، به آنده اسناد بین المللی که از سوی افغانستان تصویب شده است نیز مراجعه صورت می گیرد از این جمله پروتوکل الحاقی علیه قاچاق مهاجران در خشکه، دریا و هوا که متمم کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته است.

#### مبحث دوم: عنصر مادی

عنصر مادی جرم قاچاق مهاجرین شامل رفتار مجرمانه، موضوع جرم، خصوصیت مرتکب، نتیجه و رابطه سببیت می شود که ذیلاً به شکل مختصر توضیح می گردد.

#### الف- رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه قاچاق مهاجران از دو جهت عمدی و غیر عمدی بر اساس مفاد مواد ۵۲۱ و ۵۲۶ قابل بحث است. بدین صورت که به موجب نص حکم ماده ۵۲۱ کد جزا، رفتار مجرمانه عمدی شامل « فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج شخص مهاجر» می گردد و رفتار مجرمانه غیر عمدی بر اساس حکم ماده ۵۲۶ کد جزا شامل « اهمال موظف خدمات عامه » می گردد. به موجب این ماده « هرگاه اهمال موظف خدمات عامه سبب تسهیل ارتکاب جرم قاچاق مهاجران گردیده باشد، موظف خدمات عامه، به حبس متوسط تا دو سال، محکوم می گردد.»

رفتار عمدی قاچاق مهاجران که شامل « فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج» است نیز ممکن است به یکی از دو طریق ذیل صورت گیرد:

۱. فراهم نمودن زمینه ورود غیر قانونی برای تبعه دولت یا شخص بدون تابعیت به کشور.
۲. فراهم نمودن زمینه خروج برای تبعه کشور یا شخص بدون تابعیت یا تبعه دولت خارجی از افغانستان به کشور دیگر.

عبارت « فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج » به صورت عام و کلی در این ماده انعکاس داده شده است. از این جهت مواردی که در پروتوکول الحاقی بعنوان مصادیق جرم قاچاق مهاجران اشاره شده است را می توان بعنوان مصادیق فراهم نمودن زمینه برشمرد. به موجب ماده ۶ پروتوکول الحاقی، « هر کشور طرف باید چنین قوانین و سایر مقرراتی را تصویب کند که ممکن است لازم باشد تا اعمال زیر را که به عمد انجام می شود تا به طور مستقیم یا غیر مستقیم از آن نفع مالی یا نفع مادی دیگر حاصل شود، به عنوان جرایم کیفری مشخص کند:

الف - قاچاق مهاجران

ب - امکان پذیر ساختن قاچاق مهاجران

یک) تهیه سند سفر یا شناسایی جعلی

دو) تهیه، فراهم کردن یا ارائه چنین سندی

بنابراین فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج، ممکن است از طریق قاچاق کردن شخص، یا امکان پذیر ساختن قاچاق مهاجر از طریق تهیه سند سفر یا شناسایی جعلی در هنگام ورود یا خروج و یا تهیه، فراهم کردن یا ارائه سند جعلی، صورت گیرد.

#### فعالیت شماره (۵)

#### قضیه فرضی / تفکر انتقادی

شبیر بعنوان یکی از اعضای باند سازمان یافته قاچاق انسان و مهاجران، شخص خارجی را که گروه سازمان یافته به صورت غیر قانونی وارد کشور نموده است و قصد خروج وی به کشور دیگری را دارد. امکان اقامت وی را در افغانستان به صورت غیر قانونی فراهم می سازد. آیا عمل وی بعنوان مصداق رفتار مجرمانه قاچاق مهاجران محسوب می گردد؟

#### پاسخ احتمالی:

کد جزا در ماده ۵۲۱ مصداق رفتار مجرمانه جرم قاچاق مهاجران را فقط شامل فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج به صورت غیر قانونی می داند. حال آنکه عمل صورت گرفته در قضیه فوق، فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج نمی باشد، بلکه فراهم نمودن زمینه اقامت موقت شخص خارجی است. از این جهت عمل صورت گرفته بعنوان یکی از مصادیق ماده ۵۲۱ کد جزا محسوب نمی گردد.

با این وجود، عمل صورت گرفته فوق به طور صریح بعنوان یکی از مصداقهای رفتار مجرمانه قاچاق مهاجران، در پروتوکول الحاقی تصریح شده است. به موجب بند (ج) فقره (۱) ماده ۶ این پروتوکول، « قادر ساختن شخصی که شهروند یک کشور یا مقیم همیشگی آن نیست به باقی ماندن در کشور مربوطه بدون پیروی از قانون و رعایت شرایط لازم برای اقامت در آن کشور...» یکی از مصداقهای رفتار مجرمانه این جرم است.

حال، سوالی که مطرح می گردد این است که آیا محکمه در این مورد به خصوص می تواند به پروتوکول الحاقی بعنوان یک سند قانونی قابل استناد، استناد نماید؟

در پاسخ دو نظریه موافق و مخالف قابل طرح است:

### نظریه اول:

بر اساس نظریه اول، نه تنها در مورد فوق الذکر بلکه در هیچ یک از موارد جزایی بنا به دلایل ذیل، نمی توان به اسناد بین المللی در حکم محکمه استناد نمود.

۱. اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها بعنوان یکی اصل اساسی و غیر قابل انکار شناخته شده است.

بنابراین بر اساس این اصل، تا زمانی که محتوای اسناد بین المللی وارد نظم داخلی قانونی کشور نگردیده باشد، نمی توان به طور مستقلانه به اسناد استناد نمود.

۲. مواد ۷ و ۸ کد جزا نیز صراحتاً به موضوع اصل قانونی بودن جرایم و مجازاتها تصریح نموده است و به

طور مشخص قید « این قانون» بیانگر محدودیت استناد به سایر قوانین و اسناد به جز کد جزا دارد.

۳. رویه عملی محاکم تا به حال، بدین صورت بوده است که با توجه به دلایل فوق به طور مستقیم به اسناد

بین المللی استناد نشده است.

### نظریه دوم:

بر اساس نظریه دوم، محاکم در مواردی که با خلاء قانونی مواجه می گردند، با توجه به دلایل ذیل به اسناد بین المللی بعنوان سند تقنینی تکمیلی استناد نمایند.

۱. به موجب جزء ۱۰ فقره (۱) ماده نهم قانون معاهدات، اسناد بین المللی پس از طی مراحل لازم،

مرعی الاجراء است. « (۱) معاهدات و میثاق های بین المللی در ساحات ذیل بعد از تأیید شورای

وزیران، تصدیق شورای ملی و توشیح رئیس جمهور مرعی الاجراء می گردد. ۱... ۱۰ میثاق های بین

المللی (کنوانسیون ها) و پروتوکول های منضمه آن»

۲. بر اساس نص حکم ماده ۱۲ قانون معاهدات، ادارات و وزارت خانه های افغانستان مکلف به اجرای

معاهدات شده اند « وزارت ها و ادارات دولتی مکلف اند تدابیر لازم را جهت اجرای معاهدات و

میثاق های بین المللی، موافقت نامه ها، قراردادهای، پروتوکول ها و یادداشت های تفاهم مندرج این قانون، در عرص های مربوط اتخاذ نمایند.»

۳. به موجب مفهوم حکم ماده ۱۴ قانون معاهدات، در مواردی که اسناد قانونی موجود در مطابقت با معاهدات و میثاق های بین المللی نمی باشد، پیشنهاد گردیده است تا اسناد تقنینی موجود تعدیل گردیده و یا سند تقنینی جدید وضع می گردد « هر گاه اجرای معاهدات و میثاق های بین المللی وضع سند تقنینی جدید یا تعدیل سند تقنینی نافذ را ایجاب نماید، وزارت ها و ادارات دولتی ذیربط مکلف اند، بعد از موافقه وزارت امور خارجه به طی مراحل آن اقدام نمایند.» حکم این ماده بیانگر نوعی اولویت به معاهدات و میثاق های بین المللی است.

۴. در ماده هفتم قانون اساسی دولت مکلف به رعایت معاهدات و میثاق های بین المللی گردیده است « دولت منشور ملل متحد، معاهدات بین الدول، میثاق های بین المللی که افغانستان به آن ملحق شده است و اعلامیه جهانی حقوق بشر را رعایت می کند.»

۵. به موجب حکم جزء ۳ فقره (۱) ماده هشتم قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، اسناد حقوق بین الملل نه تنها بعنوان سند تقنینی شناخته شده بلکه از لحاظ سلسله مراتب و قوت بعد از قوانین عادی و فرامین تقنینی بعنوان سومین سند تقنینی الزام آور شناخته شده است « (۱) اسناد تقنینی مندرج در این قانون از حیص قوت به ترتیب ذیل قرار دارند. ۱. قوانین عادی ۲. فرامین تقنینی ۳. اسناد حقوق بین الملل که افغانستان به آنها ملحق شده باشد...»

با تمهید مراتب یاد شده، به نظر می رسد نظر گروه دوم، در موضوع ما نحن فیه، ارجحیت داشته باشد. به خصوص اینکه، پروتوکول الحاقی در شورای ملی افغانستان به تصویب رسیده است و دولت نیز رسماً به آن الحاق شده است و از طرف دیگر، مفاد جرایم سازمان یافته در کد جزا بر اساس کنوانسیون پالمو تنظیم و تدوین شده است، از این جهت وقتی تمامی مواد بر اساس کنوانسیون و پروتوکول تدوین شده باشد، استناد در یک مورد خاص به پروتوکول که کد جزا به آن پرداخته است، نمی تواند مخالف روح و اصول حقوق جزا محسوب گردد.

## ب - موضوع جرم:

موضوع جرم قاچاق مهاجران چنانکه از عنوان فصل مشخص است، « مهاجران » است. مفهوم مهاجر در پروتوکول الحاقی تعریف نشده است. و سایر اسناد بین المللی نیز عبارت « پناهنده » را تعریف نموده است. قانون مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران افغانستان در ماده سوم که به تشریح اصطلاحات این قانون می پردازد، اصطلاح « مهاجر قاچاق شده » را اینگونه تعریف نموده است « شخصی است که در معرض اعمال مندرج جزء (۳) این ماده قرار می گیرد.» جزء ۳ این ماده نیز به تعریف قاچاق مهاجران پرداخته که بر اساس آن

« فراهم نمودن زمینه ورود غیر قانونی برای تبعه دولت خارجی یا شخص بدون تابعیت به کشور یا فراهم نمودن زمینه خروج برای تبعه کشور یا شخص بدون تابعیت یا تبعه دولت خارجی از افغانستان به کشور دیگر، بدون اسناد مسافرت یا با اسناد تزویر شده مسافرت به منظور دریافت پول یا منفعت می باشد» چنانکه در قسمت تعریف مفهوم جرم قاچاق اشاره گردید، بین تعریف ارائه شده در این قانون و پروتوکول الحاقی تفاوت وجود دارد.

با تمهید مراتب فوق، و با توجه به آنچه که در قانون مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران و پروتوکول الحاقی ذکر شده است، موضوع جرم یعنی « مهاجران » شامل شخصی می گردد که یکی دارای یکی از شرایط ذیل است:

۱. شخصی است که شهروند یک کشور نبوده یا دارای تابعیت آن کشور نمی باشد.
۲. شخصی است که بدون تابعیت است و تابعیت هیچ کشوری را ندارد.
۳. شخصی است که مقیم دایم کشور نمی باشد.

### ج - خصوصیت مرتکب:

در این قسمت، تجزیه و تحلیل جرم قاچاق بر اساس ساختار پیشنهادی روش دوم مورد بررسی قرار می گیرد. بر اساس این روش، خصوصیت مرتکب اولین موضوعی است که در عنصر مادی مورد توجه قرار می گیرد. جرم قاچاق همانند هر جرم دیگری ممکن است به صورت یکی از حالات مباشرت، مشارکت و یا معاونت توسط شخص حقیقی و یا شخص حکمی صورت گیرد. شخص حقیقی نیز ممکن است اشخاص عادی باشند و یا اشخاص موظف خدمات عامه.

فصل چهارم کد جزا، برای مرتکب شخص حقیقی، خصوصیت خاصی را شرط ننموده است. از این جهت جرم ممکن است توسط شخص حقیقی یا حکمی در یکی از شرایط ذیل تحقق یابد.

۱. ارتکاب جرم قاچاق توسط شخص حقیقی عادی، البته شخص عادی که دارای شرایط عام مسولیت جزایی هستند.
۲. همچنین ممکن است جرم توسط شخص موظف خدمات عامه با استفاده از وظیفه، موقف و یا نفوذ وی تحقق یابد که در این صورت به استناد جزء ۴ ماده ۲۱۸، عمل صورت گرفته مصداق یکی از حالات عام احوال مشدده محسوب می گردد.
۳. و یا ممکن است جرم به سبب اهمال موظف خدمات عامه صورت گرفته باشد. که در این صورت جرم به استناد ماده ۴۵ کد جزا بعنوان جرم غیر عمدی شناخته شده و بر اساس نص صریح ماده ۵۲۶ فصل قاچاق مهاجران کد جزا، مرتکب به حبس متوسط تا دو سال محکوم می گردد. « هرگاه اهمال موظف

خدمات عامه سبب تسهیل ارتکاب جرم قاچاق مهاجران گردیده باشد، مؤلف خدمات عامه، به حبس متوسط تا دو سال، محکوم می گردد.»

۴. به استناد ماده ۵۲۵ کد جزا از فصل قاچاق مهاجران، جرم قاچاق ممکن است توسط شخص حکمی صورت گیرد؛ که البته در بسیاری از موارد انواع جرایم سازمان یافته به خصوص جرم قاچاق مهاجران، در پوشش شخص حکمی ارتکاب می یابد.

#### د - نتیجه

از لحاظ نتیجه، جرایم به مطلق و مقید تقسیم بندی می گردد. و اما در خصوص اینکه آیا جرم قاچاق مهاجرین فصل چهارم کد جزا مطلق است یا مقید، سه نظر در این خصوص قابل طرح است:

یک: جرم قاچاق مهاجران از جرایم نتیجوی است و نتیجه جرمی عبارت است از «ورود به کشور» یا «خروج از کشور». بنابراین، اگر مرتکب جرم برخی کارهایی را غرض وارد ساختن و یا خارج ساختن مهاجرین انجام می دهد اما نتیجه برآورده نمی شود حالت شروع به جرم به وجود می آید.

دو: جرم قاچاق مهاجران دو حالت دارد: در ماده ۵۲۱ حالت مطلق جرم قاچاق مهاجران تصریح شده است و در ماده ۵۲۳ که حالات مشدده جرم قاچاق مهاجران است وضعیت مقید به نتیجه در نظر گرفته شده است.

بنابراین در صورتی که مرتکب زمینه ورود یا خروج غیر قانونی را فراهم سازد، در این صورت جرم به صورت مطلق تحقق یافته است و در صورتی که در اثر عمل قاچاق یکی از حالات ذیل تحقق یابد، جرم مقید به آن نتیجه یا حالت خاص شده است.

- بر اساس فقره (۱) این ماده، اگر در نتیجه عمل یا اهمال قاچاق بر، رفتار منجر به مرگ مهاجر، گردد، عمل مقید به نتیجه مرگ مهاجر گردیده است.
- بر اساس حکم فقره (۲) هر گاه ارتکاب قاچاق منجر به معلولیت دائمی فیزیکی یا روانی مهاجر گردد، در این صورت نیز نتیجه معلولیت دائمی فیزیکی یا روانی مهاجر می باشد.
- به موجب فقره (۳) نیز در صورتی که زندگی یا مصونیت مهاجر قاچاق شده با خطر مواجه گردد، با خطر مواجه شدن زندگی و مصونیت مهاجر بعنوان نتایج جرم محسوب می گردد.
- و در نهایت به موجب حکم فقره (۴) در صورتی که رفتاری غیر انسانی یا تحقیر آمیز نسبت به مهاجر قاچاق شده صورت گیرد در این صورت نیز، رفتار غیر انسانی و تحقیر آمیز نیز بعنوان نتایج عمل قاچاق محسوب می گردد.

سه: احتمال سوم این است که موارد اشاره شده در ماده ۵۲۳ در واقع عوامل مشدده است و نه نتیجه جرم. ضمن اینکه نتیجه جرم در واقع به طور مستقیم از رفتار مجرمانه نشات می گیرد نه اینکه بعنوان یک اثر تبعی مد



نظر باشد. چنانکه نتیجه جرم معمولاً از سوی مرتکب قصد می گردد و خواهان تحقق آن نتیجه مد نظر می باشد. در حالی که قاچاقبر به دنبال نتایج اشاره شده در ماده ۵۲۳ نمی باشد. بنابراین به نظر می رسد که جرم قاچاق مهاجر مندرج در ماده ۵۲۱، مطلق می باشد.

#### فعالیت شماره (۶)

##### فعالیت گروهی

اشتراک کنندگان راجع به سه دیدگاه فوق الذکر با هم به شکل مستدل مناقشه نمایند.

##### ه - رابطه سببیت:

در صورتیکه قایل بر این باشیم که جرم قاچاق مهاجرین از جرایم نتیجه‌جوی است، لازم است بین رفتار مجرمانی و نتیجه مورد نظر رابطه سببیت برقرار باشد.

##### و - اوضاع و احوال خاص:

در خصوص اوضاع و احوال یا شرایط خاصی که در این ماده در خصوص رفتار مجرمانه قاچاق اشاره شده است را می توان شامل موارد ذیل دانست:

۱. بر اساس مفاد حکم ماده ۵۲۱ کد جزا، مرتکب زمینه ورود به کشور را برای تبعه دولت خارجی یا شخص بدون تابعیت فراهم می سازد. از این جهت، فراهم نمودن زمینه ورود تبعه کشور به داخل کشور از حکم این ماده خارج است.

۲. همچنین، مرتکب زمینه خروج تبعه کشور یا شخص بدون تابعیت یا تبعه دولت خارجی را از کشور به کشور دیگر فراهم می سازد. بنابراین فراهم نمودن زمینه ورود تنها شامل دو مورد یعنی اشخاص خارجی یا شخص بدون تابعیت می گردد و فراهم نمودن زمینه خروج نیز شامل سه مورد فوق الذکر می گردد.

#### فعالیت شماره (۷)

##### تفکر انتقادی

هر گاه فردی دارای دو تابعیت باشد، در این صورت عمل مرتکب چه وضعیتی خواهد داشت؟

پاسخ احتمالی:

به نظر می رسد که این موضوع ارتباط مستقیم با این وضعیت دارد که فرد تابعیت اصلی و فرعی وی کدام است و مقصد وی ( ورود یا خروج) نیز متفاوت است. به طور مثال اگر فردی هم دارای تابعیت افغانستان است و هم دارای تابعیت آمریکا، در حالی که تابعیت اصلی وی افغانستانی است، در این صورت فراهم نمودن زمینه ورود وی به کشور افغانستان مشمول حکم قاچاق مهاجر شناخته نمی گردد.

وسیله یا روش ارتکاب جرم قاچاق مهاجران، سوم نکته یا شرطی است که در این ماده مورد اشاره قرار گرفته است؛ بدین صورت است که مرتکب، بدون اسناد مسافرت یا با اسناد تزویر شده مسافرت اقدام به فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج شخص مهاجر نموده باشد. به موجب فقره (۲) ماده ۵۲۱ نیز « سند شناسایی یا مسافرت تزویر شده، عبارت است از هر سند شناسایی یا مسافرت که به صورت تزویری ساخته شده یا در آن تغییر وارد شده است یا با توسب به اظهارات نادرست یا فساد یا اکراه یا هر طریق غیر قانونی دیگری بدست آمده باشد یا شخص غیر از صاحب قانونی آن از اسناد متذکره استفاده نموده باشد.»

#### فعالیت شماره (۸)

##### سوال مباحثی:

آیا روش ارتکاب جرم به اصطلاح حقوقی موضوعیت دارد یا طریقت؟ بعبارت دیگر، آیا جرم قاچاق مهاجران تنها به وسیله یا روش « بدون داشتن اسناد مسافرت یا اسناد تزویر شده» تحقق می یابد. به طور مثال، چنانچه فردی اسناد واقعی داشته باشد ولی تاریخ آن سپری شده باشد و مرتکب وی را از مرز عبور دهد، در این صورت عمل وی مصداق رفتار مجرمانه قاچاق مهاجران قرار می گیرد یا خیر؟

##### پاسخ احتمالی:

به نظر می رسد که روش یا وسیله در ارتکاب این جرم، طریقت دارد. آنچه که در این جرم اهمیت دارد فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج شخص مهاجر است. چنانکه در پروتوکل تکمیلی هیچ روشی قید نشده است و صرف فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج مورد بحث و تاکید قرار گرفته است.

## مبحث سوم: عنصر معنوی

در خصوص عنصر معنوی بر اساس مدل دوم، دو نکته اساسی (علم به موضوع و قصد عام و خاص) مورد توجه است؛ علم به موضوع شامل حالت ارتکاب به صورت عمدی است که بر اساس آن، مرتکب آگاهانه نسبت به اصل موضوع که عمل وی بعنوان فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج یک شخص مهاجر است، واقف است و با آگاهی نسبت به این موضوع، با قصد و اراده آزاد، (قصد عام مرتکب) اقدام به فراهم نمودن زمینه ورود یا خروج شخص مهاجر به صورت غیر قانونی می نماید. قصد خاص مرتکب نیز در این جرم متصور است، که بر اساس نص ماده ۵۲۱ شامل «بمنظور دریافت پول یا منفعت» است. عبارت دیگر قصد عام مرتکب شامل انجام رفتار مجرمانه با اراده آزاد است و قصد خاص وی نیز «دریافت پول یا منفعت» است.

و در حالت موضوع ماده ۵۲۶ که جرم به صورت غیر عمدی یعنی «اهمال» مرتکب تحقق می یابد، در این صورت، عنصر قصد عام به تنهایی قابل تصور است و مرتکب قصد خاص دریافت پول یا منفعت را ندارد.

### فعالیت شماره (۹)

#### قضیه عملی:

قضیه ذیل مشمول کدام وضعیت و حکم قانونی است؟

پسری ۱۷ ساله افغانستانی به نام احمد در پاکستان کورس انگلیسی می خواند، یک شخص ازبکستانی، مدت زیادی را در این مرکز اقامت داشت و با احمد و سایر محصلین همواره هم نشینی داشت. این شخص توانست تعدادی از شاگردان را متقاعد کند که پیشنهاد کار در جای دیگر را بپذیرند. احمد و تعداد دیگری از شاگردان به ولایت دیگر انتقال داده شدند و در مکانی که مسدود است نگهداری می شدند. آنها حق صحبت کردن با یکدیگر را نیز نداشتند. آنها مجبور به کار شکستادن سنگ ها و ساختن خشت شدند. قاچاقچیان تصمیم فروش محصلین را داشتند. هم زمان پدر احمد نگران وضعیت پسر خویش شد و به جستجوی وی بر آمد. بر اثر پافشاری و جستجوی فراوان، او احمد را در فروشگاه فرش در بدل پرداخت پول پیدا نمود.

#### پاسخ احتمالی:

اگرچه احمد با رضایت تن به این امر داده است اما رضایت وی توأم با فریب بوده است. و از سوی دیگر چون احمد مورد بهره کشی قرار گرفته است و تنها از ولایتی به ولایت دیگر انتقال داده شده است، موضوع به نظر مصداق قاچاق انسان است.

## فصل سوم

### مجازات جرم قاچاق مهاجران

مجازات جرم قاچاق مهاجران از دو جهت مرتکب و عمدی یا غیر عمدی بودن، قابل بحث است که در ذیل به آن اشاره می‌گردد.

#### مبحث اول : مجازات قاچاق مهاجران از جهت مرتکب

از جهت مرتکب نیز می‌توان موضوع مجازات قاچاق مهاجران را در سه گروه، شخصی حقیقی یا حکمی بودن و از جهت نوع مداخله مرتکب بر اساس معاونت یا مشارکت تقسیم بندی نمود.

#### الف- مجازات شخص حقیقی:

از جهت مرتکب، مجازات جرم قاچاق به دو دسته شخص حقیقی و شخص حکمی قابل تصور است. به موجب حکم ماده ۵۲۲ کد جزا، مجازات شخص حقیقی نیز بر اساس نوع نقش به سه گروه متفاوت (مباشرت، سازماندهی و ارتکاب توسط گروه سازمان یافته) قابل تقسیم است.

۱. به موجب حکم فقره (۱) ماده ۵۲۲، در صورتی که شخص حقیقی مرتکب جرم قاچاق مهاجران گردد، به حبس متوسط بیش از سه سال، محکوم می‌گردد.
۲. و به موجب حکم فقره (۲) این ماده، در صورتی که شخصی گروه را سازماندهی نماید و یا دیگران را به هدایت سازمان دهی نماید، به حداکثر حبس متوسط محکوم می‌گردد.
۳. و در نهایت به موجب حکم فقره (۳) این ماده، چنانچه جرم قاچاق به صورت گروه سازمان یافته جرم ارتکاب یابد، در این صورت سردسته گروه سازمان یافته جرمی به حداکثر حبس متوسط، محکوم می‌گردد. و عضو گروه سازمان یافته نیز به موجب حکم فقره (۳) ماده ۴۹۵ کد جزا به حداکثر مجازات جرم ارتکابی، محکوم می‌گردد.

#### فعالیت شماره (۱۰)

#### تفکر انتقادی:

به موجب حکم فقره (۲) ماده ۵۲۲ کد جزا، شخص سازمانده به حداکثر حبس متوسط محکوم می‌گردد؛ این در حالی است که به موجب حکم فقره (۲) ماده ۴۹۶ کد جزا، شخص سازمانده به یک و نیم چند حداکثر مجازات جرم مرتکبه محکوم می‌گردد و در صورت عدم ارتکاب جرم، به حبس طویل تا ده سال

محکوم می‌گردد. حال به نظر شما مجازات شخص سازمانده جرم قاچاق مهاجران تابع حکم کدام ماده است؟

پاسخ احتمالی:

به نظر می‌رسد مورد فوق بعنوان تعارض قانونگذاری محسوب گردد. در این مورد چنانکه در فصل اول مورد بحث قرار گرفته است، مجازات عضو و سازمانده گروه سازمان یافته جرمی بایستی متفاوت باشد. و این امر به خوبی در ماده ۴۹۶ انعکاس یافته است. از این جهت حکم ماده ۴۹۶ با اصل تناسب بین جرم و مجازات سنخیت بیشتر دارد. در حالی که به موجب حکم ماده ۵۲۲ و با در نظر داشت حکم فقره (۳) ماده ۴۹۵، مجازات عضو گروه و شخص سازمان یافته یکسان می‌باشد. که در مخالفت با اصل تناسب بین جرم و مجازات است. از این جهت پیشنهاد می‌گردد که حکم ماده ۵۲۲ مورد تعدیل و بازنگری قرار گیرد.

### ب - مجازات شخص حکمی:

مجازات شخص حکمی نیز به موجب حکم ماده ۵۲۵ تعیین گردیده است. بر اساس فقره (۱) این ماده، هرگاه جرم توسط شخص حکمی ارتکاب یافته باشد، شخص حکمی به جزای نقدی از سه تا پنج میلیون افغانی، محکوم می‌گردد. و به موجب حکم فقره (۳) این ماده، چنانچه شخص حکمی اقدام به تکرار جرم نماید در این صورت، علاوه بر مجازات پیش بینی شده به سلب جواز فعالیت نیز محکوم می‌گردد.

مراد از عبارت «علاوه بر مجازات پیش بینی شده» در فقره (۳)، مجازات پیش بینی شده در ماده ۸۳ کد جزا در خصوص تکرار جرم است نه آنچه که در فقره (۱) ماده ۵۲۵ برای شخص حکمی در نظر گرفته شده است. بنابراین علاوه بر مجازات پیش بینی شده در ماده ۸۳، جواز فعالیت شخص حکمی نیز سلب می‌گردد.

بر اساس فقره (۲) ماده ۵۲۵، جزای نقدی پیش بینی شده برای شخص حکمی با در نظر داشت نوسانات ارزش پولی امکان تغییر و تعدیل را دارد. که این امر البته که بعنوان یکی از لوازمات مجازاتهای نقدی مورد پذیرش سیاست گذارهای کیفری دنیا قرار گرفته است. «(۲) جزای نقدی مندرج فقره (۱) این ماده با نظر داشت نوسانات ارزش پولی به پیشنهاد کمیسیون عالی مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران و تصویب حکومت تعدیل می‌گردد.»

کد جزا نیز این موضوع را در خصوص جزای نقدی پذیرفته است و در یک حکم کلی در فقره (۳) ماده ۱۴۰ برای تمام جزایهای نقدی قابل تجدید پذیر بودن اندازه جزای نقدی را تصریح نموده است. «(۳) اندازه جزایهای نقدی مندرج این قانون با نظر داشت نوسانات ارزش پول، بعد از هر پنج سال تجدید

می گردد.» بر اساس حکم این فقره، هر پنج سال اندازه جزای نقدی با توجه به نوسانات ارزش پولی قابل تجدید پذیر است. اما آنچه که در فقره (۲) ماده ۵۲۵ و فقره (۱) ماده ۵۱۵ مورد تصریح قانونگذار قرار گرفته است، حذف قید « هر پنج سال» است. از این جهت با توجه به اینکه، علارغم وجود حکم کلی فقره (۳) ماده ۱۴۰، در خصوص جزایهای نقدی، قانونگذار به طور جداگانه به قابل تجدید پذیر بودن اندازه جزای نقدی در دو ماده فوق تصریح نموده است، این احکام جداگانه دلالت بر متفاوت بودن از حکم کلی قابل تجدید پذیر بودن دارد. بعبارت دیگر، اندازه جزایهای پیش بینی شده در مواد ۵۱۵ و ۵۲۵، نیازی به تجدید پذیری در هر پنج سال ندارد و بر اساس نوسانات ارزش پولی به پیشنهاد کمیسیون عالی مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران و تصویب حکومت قابل تجدید پذیری در هر سال می باشد.

### ج - مجازات معاون یا شریک جرم قاچاق مهاجران

بر اساس نص حکم ماده ۵۲۸ کد جزا « معاون یا شریک جرم قاچاق مهاجران به عین مجازات فاعل جرم، محکوم می گردد.» برخلاف جرایم عادی که معاونت یک درجه پایین تر به نسبت فاعل جرم محاکمه می گردد، در برخی از جرایم قانونگذار معاونت را عین فاعل جرم تعیین مجازات نموده است. که در خصوص جرایم سازمان یافته ای همانند جرم قاچاق مهاجران، این امر ناشی از ارتکاب این جرایم به صورت سازمان یافته است. از طرف دیگر به منظور پیشگیری از برخی از جرایم که دارای جنبه گستردگی در سطح بالای هستند، سیاست کیفری سخت گیرانه، اتخاذ می گردد.

#### فعالیت شماره (۱۱)

##### قضیه عملی:

پابلو، چیکو و رویال سه درس خوانده بین ۱۸ تا ۲۱ سال هستند. آنها در روستای از کشور اکوادور با همدیگر بزرگ شده اند. و سالها با همدیگر دوست و رفیق هستند. وضعیت کار و پیدا نمودن شغل در اکوادور مناسب نیست. از طرف دیگر مادر پابلو به شدت مریض است و برای درمان خویش نیاز به ۵۰۰۰ دلار دارد.

شخصی به نام مانلو دوست پابلو محسوب می گردد و به تازگی از آمریکا بعنوان مهاجر غیر قانونی دیپورت شده است. مانلو با پابلو در خصوص یک گروه سازمان یافته جرمی صحبت می کند که قادر است افراد را به طور غیر قانونی از مرز وارد میکزیکو سیتی آمریکا نماید. همچنین وی پابلو را تشویق می کند که در آمریکا می تواند کار در مزارع را شروع نماید. اما برای ورود به آمریکا آنها باید مبلغ ۱۰۰۰ دلار پرداخت نمایند.

پابلو پیشنهاد مانلو را به چیکو و رویال می گوید، اما آن دو شدیداً با وی مخالفت می نماید. در نهایت پابلو موضوع را با مادر خویش مطرح می نماید و از وی می خواهد که از پول پس انداز مبلغ ۱۰۰۰ دلار به وی بدهد و قول می دهد بعد از شروع کار در آمریکا فوراً دستمزد خود را برای درمان مادرش ارسال نماید. مادر سرانجام راضی می شود و این مبلغ را به وی می دهد.

پابلو مبلغ ۱۰۰۰ دلار را به گروه سازمان یافته جرمی می دهد و گروه بعد از دو روز وی و چهار مرد دیگر را سوار موتر کامیون نموده و ساعتها حرکت می نمایند. آنها پس از چهار روز به محلی می رسند که گروه سازمان یافته به آنها می گویند که شما اکنون وارد خاک آمریکا شدید. سپس مسیری را برای آنها نشان می دهند و می گویند که پس از چند ساعت به مزارع آمریکا می رسید. این افراد بعد از طی نمودن مسیر به مزرعه ای می رسند که افرادی از کشور اکوادور در حال کار بر روی مزرعه هستند. بعد از صحبت با صاحب زمین، این افراد کار بر روی مزرعه را شروع می نمایند. اما پس از چند روز توسط پولیس آمریکا بعنوان مهاجر غیر قانونی توقیف و به اکوادور دیپورت می گردند.

#### پاسخ احتمالی:

موضوع اشاره شده با توجه به اینکه، با رضایت افراد صورت گرفته شده است و با رسیدن به مقصد نیز رابطه قاچاقبران و قاچاق شوندگان نیز قطع شده است و در نهایت با توجه به این موضوع که، قاچاق به طور فراملی صورت گرفته شده است، موضوع از مصادیق قاچاق مهاجران شمرده می گردد.

#### مبحث دوم - مجازات از جهت عمدی و غیر عمدی بودن:

مجازات قاچاق مهاجران از جهت عمدی و غیر عمدی بودن نیز قابل تقسیم است، مجازات پیش بینی شده در ماده ۵۲۲، اشاره به حالت ارتکاب جرم قاچاق مهاجران به صورت عمدی دارد که در فوق اشاره گردید. اما مجازات حالت غیر عمدی، که شامل « اهمال موظف خدمات عامه » می گردد، وضعیتی است که ماده ۵۲۶ حکم آن را صادر نموده است. به موجب این ماده « هرگاه اهمال موظف خدمات عامه سبب تسهیل ارتکاب جرم قاچاق مهاجران گردیده باشد، موظف خدمات عامه، به حبس متوسط تا دو سال، محکوم می گردد.» به موجب نص صریح این ماده، اولاً حکم این ماده مشمول موظف خدمات عامه می گردد و دوماً مجازات پیش بینی شده حبس متوسطی است که حداکثر آن تا دو سال می باشد.

## مبحث سوم: حالات مشدده در جرم قاچاق مهاجران

قانونگذار برای برخی از جرایم علاوه بر عوامل مشدده عمومی عوامل مشدده خاص را نیز در نظر گرفته است. جرم قاچاق مهاجران با توجه به اهمیت و سازمان یافته بودن آن و ضرورت تنظیم سیاست جنایی سخت گیرانه در قبال آن، از جمله جرایمی است که قانونگذار حالات مشدده خاص را نیز برای آن در نظر گرفته است. به موجب ماده ۵۲۳ چهار حالت برای مشدده قلمداد شدن این جرم پیش بینی شده است:

۱. مرگ مهاجر ناشی از نتیجه عمل یا اهمال قاچاق بر بعنوان اولین عامل مشدده این جرم پیش بینی شده است. به موجب فقره (۱) این ماده « هر گاه ارتکاب جرم قاچاق مهاجران در نتیجه عمل یا اهمال قاچاق بر مهاجران منجر به مرگ مهاجر قاچاق شده گردد، مرتکب به حبس دوام درجه ۲ محکوم می گردد.» به طور مثال چنانچه در زمان ورود از مرز مهاجر قاچاق شده توسط نیروهای مسلح مرزی، مورد اصابت مرمی قرار گیرد و در نتیجه منجر به مرگ وی گردد، یا اینکه در اثر عدم توجه جدی نسبت به فردی که دچار عارضه قلبی است، وی سخته نماید و در نتیجه منجر به مرگ گردد.
۲. دومین عاملی که بعنوان عامل مشدده محسوب گردیده است، « معلولیت دایمی فیزیکی یا روانی مهاجر قاچاق شده» است. به موجب حکم فقره (۲) این ماده « هر گاه ارتکاب جرم قاچاق مهاجران منجر به معلولیت دایمی فیزیکی یا روانی مهاجر قاچاق شده گردد، مرتکب به حبس طویل تا ده سال، محکوم می گردد. ملاک معلولیت در این فقره معلولیت دایمی از نوعی فیزیکی یا روانی است. بنابراین معلولیت موقت مشمول حکم این فقره قرار نمی گیرد.
۳. در خطر قرار گرفتن زندگی یا مصونیت مهاجر قاچاق شده سومین معیار مشدد شدن مجازات است. بر اساس فقره (۳) این ماده، « هرگاه به اثر جرم قاچاق مهاجران، زندگی یا مصونیت مهاجر قاچاق شده در معرض خطر قرار گیرد، مرتکب به حداکثر حبس متوسط محکوم می گردد» با خطر مواجه نمودن زندگی و مصونیت، همانند تشویق به فروش اموال و دارایی مهاجر و یا انتقال وی از مسیرهای ناامن است.
۴. انجام رفتارهای غیر انسانی یا تحقیر آمیز آخرین ملاک جهت مشدد گردیدن مجازات مرتکب قاچاق مهاجران است به حکم فقره (۴) این ماده « هرگاه جرم قاچاق مهاجران موجب رفتار غیر انسانی یا تحقیر آمیز مهاجر قاچاق شده گردد، مرتکب به حداکثر حبس متوسط، محکوم می گردد.» رفتار غیر انسانی یا تحقیر آمیز همانند انجام اعمال خلاف شأن مهاجر در جریان انتقال مهاجر است.



## فعالیت شماره (۱۱)

### قضیه عملی :

قاچاقبران در یکی از روستاهای شمال شرق افغانستان خانواده ای را ملاقات می نمایند. آنها به رامین و نفیس که دارای سن های ۱۵ و ۱۷ ساله هستند، پیشنهاد کار در مزارع پاکستان را می نمایند. ضمن اینکه مدارک و تراستپورت لازم برای انتقال به پاکستان را فراهم می سازند. خانواده ها به قاچاقبران مبلغ مد نظر را جهت تکمیل اسناد، پرداخت می نمایند. یک ماه بعد، بچه ها از طریق مرز به پاکستان قاچاق می گردند. رامین و نفیس به خانه ای در بیرون از شهر کویته برده می شوند و برای آنها غذا نیز آماده شده بود. قاچاقبران به هر دو می گویند که متأسفانه امکان کار در مزرعه برای آنها وجود ندارد به خاطر اینکه بسیار جوان هستند. از این جهت قول برگشت پول قاچاق آنها را دادند. اما همچنان به آنها گفتند که با همکاران خود در زاهدان ایران صحبت کرده اند و آنها قول دادند که امکان کار در زاهدان برای آنها فراهم است. به خاطر اینکه نباید دست خالی به خانواده برگردند. بچه ها نیز قبول کردند. تا اینکه آنها به زاهدان می رسند. اما آنها در زاهدان نه برای کار در مزرعه بلکه در خانه ای در کنار سایر بچه های پاکستانی و افغانستانی محبوس می گردند. رامین و نفیس برای یک سال در این مکان سپری نمودند و متأسفانه مورد سوء استفاده جنسی قرار می گرفتند و مجبور به روسپی گری گردیدند.

### پاسخ احتمالی:

علازم این که در ابتدا این امر با رضایت صورت گرفته است؛ اما با توجه به اینکه بهره کشی مصداق بارز و مشخص جرم قاچاق انسان محسوب می گردد، عمل صورت گرفته مشمول حکم قاچاق انسان است.

## نتیجه گیری بخش دوم

در این فصل به یکی از جرایم مهم سازمان یافته یعنی قاچاق مهاجران پرداخته شده، ابتدا تعارف ارائه شده در کد جزا و پروتوکول الحاقی به کنوانسیون مبارزه با جرایم سازمان یافته در خصوص قاچاق مهاجران، مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفت که در نتیجه آن مشخص گردید که بین این دو تعریف از جهات مختلف تفاوت وجود دارد. از طرف دیگر جرم قاچاق انسان و قاچاق مهاجران به طور مشخص مورد تفکیک قرار گرفت و مشخص گردید که هر یک دارای اجزا و ویژگیهای خاص خود است. جرم قاچاق انسان همواره همراه با چهار ویژگی، مشخص همراه است. این جرم در ابتدا توأم و همراه با تهید، اجبار و اختطاف همراه است، عنصر عدم رضایت بعنوان یک رکن اساسی در این جرم محسوب می گردد به طوری که فرد قاچاق شونده هیچ رضایتی به این امر ندارد. بهره کشی سومین مشخصه مهم این جرم است که در تمام موارد قاچاق انسان منجر به انواع و اقسام بهره کشی واقع می گردد. و در نهایت اینکه در برخی از موارد جرم قاچاق انسان در داخل مرز یک کشور نیز صورت می گیرد. اما جرم قاچاق مهاجران، توأم با فریب است، و رضایت یک عنصر اساسی در این جرم است، طوری که فرد قاچاق شونده معمولاً با رضایت اقدام به همراهی با قاچاقبر می نماید. رابطه قاچاق بر و قاچاق شونده در جرم قاچاق مهاجر با رسیدن به مقصد به پایان می رسد در حالی که در جرم قاچاق انسان با رسیدن به مقصد، شروع بهره کشی از فرد قاچاق شده است. در نهایت اینکه جرم قاچاق مهاجر به طور مشخص و قطعی یک جرم سازمان یافته فراملی محسوب می گردد.

پس از ارائه تعارف دو ساختار متفاوت در تجزیه و تحلیل مورد بررسی قرار گرفت و بر اساس مدل دوم عناصر جرم قاچاق مهاجران مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفت. و در آخر نیز به مجازات این جرم از جهات مختلف پرداخته شد.

در لابلای مباحث سعی گردید از سوال، قضیه واقعی و فرضی و تفکر انتقادی استفاده گردد. و برای هر یک نیز پاسخ پیشنهادی نیز مطرح گردید. این نکته قابل ذکر است که حقوق یک علم استدلالی و استنباطی است از این جهت نمی توان به طور مشخص یک نظریه و یا استدلالی را به طور مشخص و قطعی بعنوان پاسخ پذیرفت. موارد ارائه شده در قالب سوال، فرضیه، تفکر انتقادی و پاسخهای ارائه شده در واقع به منظور ارائه بستری جهت بحث، گفتگو، استدلال و استنباط است.

## منابع بخش دوم

۱. کد جزا، ۱۳۹۶، جریده رسمی شماره ۱۲۶۰.
۲. قانون مبارزه با قاچاق انسان و قاچاق مهاجران، ۱۳۹۵، جریده رسمی شماره ۱۲۴۴.
۳. پروتوکول الحاقی علیه قاچاق مهاجران در خشکه، دریا و هوا متمدن کنوانسیون سازمان ملل متحد علیه جرایم سازمان یافته. ۱۳۹۵، جریده رسمی شماره ۱۲۳۴.
۴. قانون معاهدات و میثاق های بین المللی، ۱۳۹۵، جریده رسمی شماره ۱۲۳۶.
۵. بیابانی، غلامحسین و محمودی، محمد جواد، مهاجرت غیر متعارف یا قاچاق انسان، فصلنامه جمعیت شماره ۷۰/۶۹.
۶. محمدی، محمد و امیری، علی پور قصاب و سلیمانی، حسن، پیشگیری از جرایم قاچاق انسان و مهاجرین از منظر حقوق بین الملل با تاکید بر چالش ها و راهکارها، فصلنامه راهبرد سیاسی، سال سوم، شماره ۱۱، ۱۳۹۸.
۷. جمعی از نویسندگان، شرح کد جزا، بنیاد آسیا.
۸. <https://moj.gov.af/sites/default/files/humansmuglingrep1397.pdf>
۹. Legal responses to Trafficking in Persons, Manual for Parliamentarians of Afghanistan.

## بخش سوم

جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره

## بخش سوم

### جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره

#### اهداف:

۱. پس از پایان این بخش اشتراک کنندگان قادر خواهند بود تا:
۲. جرایم مربوط به سلاح ناریه را تفکیک و طبقه بندی نمایند.
۳. مفهوم سلاح ناریه را از سایر انواع سلاح ها شناسایی و تفکیک نمایند.
۴. نحوه جرم انگاری جرایم مربوط به سلاح ناریه را در کد جزا نقد و بررسی نمایند.
۵. تعارض های موجود در فصل جرایم مربوط به سلاح ناریه را شناسایی و نقد و بررسی نمایند.

#### عناوین:

۱. تجزیه و تحلیل عنصر مادی جرایم مربوط به سلاح ناریه در کد جزا
۲. تجزیه و تحلیل عنصر معنوی جرایم مربوط به سلاح ناریه در کد جزا
۳. تجزیه و تحلیل مجازات پیش بینی شده مربوط به سلاح ناریه در کد جزا

## مقدمه:

فصل پنجم بعنوان آخرین فصل جرایم سازمان یافته در کد جزا محسوب می گردد، این فصل به جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره منقلقه پرداخته است. هر یک از مواد بر اساس ساختاری که در فصل چهارم به معرفی گرفته شد، مورد تجزیه و تحلیل واقع شده است. و موادی که دارای رفتار مجرمانه نبوده است یا نیاز به عنصر یابی نداشته همانند حالات مشدده و یا مجازات اشخاص حکمی در قسمت های دیگر و در کنار تجزیه و تحلیل عناصر مادی و معنوی مورد بحث قرار گرفته است.

قبل از اینکه شرح، عنصر یابی و بیان مجازات جرایم مندرج این بخش پردازیم، لازم به نظر می رسد تا اصطلاحات استفاده شده توضیح گردد.

در ابتدای فصل پنجم و در ماده ۵۲۹ قانونگذار، اصطلاحات مربوط به این فصل را تعریف نموده است. در برخی از فصلها، اصطلاحات مورد تعریف واقع شده است که این امر با توجه به مسلكی بودن اصطلاحات در آن فصل، ضروری قلمداد می گردد.

### سلاح ناریه :

واژه سلاح در کد جزا در مواد مختلف به کار رفته است؛ بر اساس ماده ۲۶۳ کد جزا، انواع سلاح شامل سلاح (ناریه، جارحه و ضاربه) می گردد. « تشدد: هر عمل مادی (حمله) با سلاح اعم از ضاربه، جارحه یا ناریه و یا با توسل به نیروی جسمی است که شخص به ارتکاب آن شروع نموده و توأم با اخطار به آن ادامه دهد. » با این وجود، در بخشهای مختلف کد جزا، با توجه به موضوع جرم، نوع خاصی از سلاح مورد تصریح واقع شده است و در مواردی نیز عبارت سلاح به تنهایی و به طور مطلق استفاده شده است و همچنین در مواردی علاوه بر سلاح، وسایل شبیه سلاح نیز در کنار آن مورد تصریح واقع شده است. به طور مثال، در جزء ۵ ماده ۵۷۸، کد جزا، از سلاح به طور مطلق استفاده شده است: « ارتکاب ضرب یا جرح در یکی از حالات ذیل مشدده شناخته شده، مرتکب به حداکثر مجازات جرم ارتکابی، محکوم می گردد: ... ۵- در حالتی که از سلاح استفاده صورت گرفته باشد. » سلاح در این ماده عام است و با توجه به تقسیم بندی صورت گرفته در ماده ۲۶۳، ممکن است سلاح استفاده شده، یکی از اشکال سه گانه ناریه، جارحه یا ضاربه باشد. در ماده ۶۰۰ نیز از سلاح یا وسیله ای که مشابه سلاح است، یاد گردیده است: « شخصی که به قصد گرفتن مال از طریق مغالبه در راه عام و یا در هر محل محجور دیگر با سلاح یا وسیله ای که مشابه سلاح باشد موضع گرفته و مرتکب یک یا چند عمل ذیل شود، راهزن شناخته شده ... »

در برخی از موارد تعلق سلاح به شخص یا دولت مد نظر بوده و تعیین کننده شرط مادی می باشد، چنانکه در ماده ۵۹۷ به جرم اختطاف توسط سلاح دولتی اشاره شده است: « هر گاه جرم اختطاف با استفاده از واسطه یا

سلاح دولتی ... ارتکاب یافته باشد...» و در مواردی نیز ظاهر یا پنهان بودن سلاح مورد توجه بوده و تعیین کننده وضعیت عنصر مادی جرم است، چنانکه در ماده ۷۰۴ به این موضوع تصریح شده است: « هرگاه دو یا بیشتر از دو شخص، در بین غروب و طلوع آفتاب، در حالی که یکی از آنها سلاح ظاهر یا پنهان شده را با خود حمل نموده باشد...»

و اما آنچه در فصل پنجم باب جرایم سازمان یافته مورد تاکید و توجه قرار گرفته است؛ از بین انواع سلاح و حالات مختلف آن، فقط سلاح ناریه و البته مهمات و مواد منفجره در کنار آن است. چنانکه در عنوان این فصل به این موضوع تصریح شده است « جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره»

با تمهید مراتب فوق، این نکته قابل توجه است که عبارت سلاح با توجه به فصل، ماده و پسوند به کار رفته بعد از عبارت « سلاح» قابل تفسیر و دقت است. بنابراین سلاح را نمی توان به طور عموم در تمام مواد کد جزا شامل تمام انواع سلاح دانست. چنانکه در جزء ۱ ماده ۵۲۹، قانونگذار سلاح ناریه را تعریف نموده و اشکال دیگر سلاح را خارج از قلمرو آن دانسته است: « ۱ - سلاح ناریه: عبارت از هر نوع سلاح دارای میله پرتاب کننده قابل حمل توسط یک شخص است که بمنظور پرتاب یا فیر مرمی یا موشک بوسیله عملیه انفجار، طراحی شده باشد یا به آسانی بدین مقصد تبدیل گردد. سلاح عتیقه، سلاح شکاری، چره ای، موشکش، سپورتی و مهمات مربوط آنها شامل اسلحه ناریه نمی گردد.»

پرزه جات و اجزا: به موجب جزء ۲ ماده ۵۲۹، « پرزه جات و اجزا، عبارت از ابزار یا وسیله جایزین است که به طور خاص برای سلاح طراحی و در کاربرد سلاح از آن استفاده می شود» این پرزه جات فقط پرزه جات و اجزای سلاح محسوب می گردد نه هر پرزه جاتی.

#### مهمات:

« عبارت از مجموعه اشیائی یا اجزای اشیائی است که توسط سلاح فیر یا پرتاب می گردد. »

#### مواد منفجره یا منفلقه:

بر اساس جزء ۴ این ماده، « مواد منفجره یا منفلقه عبارت از هر نوع ترکیب کیمیاوی، مخلوط یا هر دستگاه یا وسیله ای است که دارای قابلیت انفجار باشد.»

#### قاچاق سلاح ناریه: ب

ه موجب جزء ۵ این ماده قاچاق سلاح ناریه عبارت است از: « وارد، صادر، ترانزیت، تولید، حیازت به قصد فروش، خرید و فروش، توزیع و انتقال سلاح ناریه، پرزه جات و اجزای آن، مهمات و مواد منفجره و منفلقه می باشد.»

## فصل اول

### جرم ساختن مواد منقله یا منفجره بدون اجازه مرجع ذیصلاح ( ماده ۵۳۰)

در این فصل به عنصر یابی یا تجزیه تحلیل عنصر مادی و معنوی و مجازات جرم ساختن مواد منقله یا منفجره بدون اجازه ذیصلاح در سه مبحث پرداخته شده است

#### مبحث اول: عنصر مادی

##### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب این جرم، خصوصیت خاصی ندارد و شامل هر «شخصی» می گردد. البته هر شخصی که دارای شرایط عام مسولیت جزایی است.

##### ب: موضوع جرم

موضوع جرم، مواد منقله یا منفجره ای است که توسط مرتکب بدون اجازه مقامات صلاحیت دار، ساخته می شود. مواد منقله یا منفجره نیز در جزء ۴ ماده ۵۲۹ تعریف گردید. در این ماده ۵۳۰ قانونگذار هم از ماده منقله یاد نموده است و هم از مواد منفجره، بر اساس جزء ۴ ماده ۵۲۹ نیز، مواد منفجره شامل دستگاههای می گردد که قابلیت انفجار را دارد؛ همانند مین های مغناطیسی یا مین هایی که در زمین کار گذاشته می شود. مواد منقله نیز شامل موادی است که توسط مواد کیمیاوی و معمولاً به صورت دست ساز ساخته می شود که البته این مواد نیز قدرت انفجار و آسیب زدن را دارا می باشد.

به موجب حکم فقره (۳) ماده ۵۳۰، «سامان، آلات و ادواتی که در ساختن یا انفجار آن استعمال می گردد، در حکم مواد منقله یا منفجره شناخته می شود.»

قابل ذکر است انواع دیگر مواد انفجاری که شامل مواد هسته ای و رادیوآکتیف است، در فصل جرایم تروریستی و جرایم اموال و خدمات ستراتیژیک و هسته ای مورد جرم انگاری قرار گرفته است.

##### ج: رفتار مجرمانه

به موجب نص فقره (۱) ماده ۵۳۰، رفتار های مجرمانه مرتکب در این ماده شامل سه مورد « ساختن، وارد نمودن یا نگهداری کردن» مواد منفجره یا منقله است.

ساختن مواد منفجره یا منقله از صلاحیتهای بارز اعمال حاکمیت محسوب می گردد که در انحصار یا کنترل حکومت ها می باشد. با ساختن این مواد به نوعی در صلاحیت های مرجع ذیصلاح مداخله صورت می گیرد



و یا اینکه با عدم دریافت جواز ساخت، نوعی بی توجهی در اعمال حاکمیت محسوب می گردد. حال در صورتی که شخصی بدون اجازه مرجع رسمی سلاحی را بسازد، در این صورت عمل وی مصداق رفتار مجرمانه این ماده خواهد بود. به موجب حکم فقره (۲) این ماده نیز، « ماده که در ترکیب مواد منفلقه و منفجره بکار برده می شود، مطابق احکام سند تقنینی مربوط تعیین می گردد.»

« وارد نمودن» مواد منفجره یا منفلقه، دومین رفتار مجرمانه ای است که در این ماده تصریح شده، مراد از وارد نمودن نیز وارد کردن مواد منفجره یا منفلقه یا سامان آلات و ادوات این مواد از خارج کشور به داخل کشور است. شیوه وارد نمودن نیز موثر نمی باشد و شامل هر مسیری و به هر طریقی اعم از هوایی یا زمینی را در بر می گیرد؛ تنها آنچه که مهم است، ورود بدون اجازه مقامات صلاحیت دار صورت گرفته باشد.

سومین رفتار مجرمانه « نگهداری» مواد منفجره یا منفلقه است. نگهداری نیز از حالت‌های است که قانونگذار نگهداشتن این مواد را جرم انگاری نموده است. در خصوص نگهداری مواد منفجره یا منفلقه این سوال مطرح است که آیا صرف نگهداری ملاک است یا نگهداری به قصد فروش؟ فقره (۵) ماده ۵۲۹، در خصوص قاچاق سلاح ناریه، قانونگذار شرط « حیازت به قصد فروش» را قید و تصریح نموده است. اما با توجه به اینکه این قید تنها شامل سلاح ناریه است و در این ماده سلاح ناریه از مواد منفجره یا منفلقه تفکیک شده است، به نظر می رسد که قید به قصد فروش شامل مواد منجره یا منفلقه نگردد.

فعالیت شماره (۱)

تفکر انتقادی

ماده ۵۳۰ به موضوع ساختن مواد منفجره یا منفلقه اشاره نموده است و برای آن مجازات مصادره و حبس طویل تا هفت سال را در نظر گرفته است. از سوی دیگر، ماده ۵۳۴ به قاچاق سلاح ناریه اشاره نموده و یکی از مصادیق قاچاق سلاح ناریه را تولید مواد منفجره دانسته و برای آن فقره (۳) ماده ۵۳۵، حبس طویل تا ده سال در نظر گرفته است.

حال به نظر شما آیا بین این مواد تعارض وجود دارد و یا اینکه قابل توجیه است؟

پاسخ احتمالی:

به نظر می رسد بین موارد فوق تعارض آشکار قانونگذاری وجود دارد. تنها راه حل هم تعدیل و یکسان سازی این موارد است.

## د: نتیجه

رفتارهای مجرمانه تصریح شده در این ماده، به نظر می رسد که هم به صورت مطلق و هم مقید به نتیجه است. بدین صورت که جرم ساختن مقید به ساختن، ایجاد یا تولید این مواد و همچنین جرم وارد نمودن نیز مقید به و وارد کشور شدن این مواد است. و جرم نگهداری نیز به صورت مطلق می باشد. و صرف نگهداری ملاک عمل است.

## ه: رابطه سببیت

در موردی که جرم مطلق است یعنی نگهداری نیازی به برقراری رابطه سببیت نیست و در دو مورد دیگر یعنی ساختن و وارد نمودن برقراری رابطه سببیت الزامی است؛ بدین صورت که مواد ساخته شده و یا وارد کشور شده ناشی از رفتار مجرمانه مرتکب باشد.

## و: اوضاع و احوال خاص

آنچه که بعنوان شرایط خاص در این ماده قابل توجه است، انجام رفتارهای مجرمانه در این ماده به صورت غیر مجاز و یا « بدون اجازه مقامات صلاحیت دار» است. مقامات صلاحیت دار در مواد کد جزا تصریح نشده است و این موضوع به طور مستقیم به امنیت ملی، وزارت داخله و وزارت دفاع کشور مرتبط می گردد.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

عنصر معنوی شامل علم و قصد مرتکب می گردد. علم شامل آگاهی مرتکب نسبت به موضوع یعنی ساختن، وارد نمودن و نگهداری مواد منفجره یا منفلقه است. بعبارت دیگر مرتکب آگاهی کامل دارد که به طور مثال در ساختن مواد منفجره یا منفلقه ایفای نقش می نماید و یا اینکه این مواد را آگاهانه از خارج وارد خالک افغانستان می نماید و یا اینکه آگاهانه مواد را در مکانی نگهداری می نماید. بنابراین در مواردی که شخص به طور حقیقی نسبت به موارد فوق علم و آگاهی نداشته باشد، نمی توان عمل صورت گرفته را به وی نسبت داد. به طور مثال، شخصی دارای موتر باربری می باشد و بدون آگاهی از مواد موجود داخل موتر که به صورت پنهانی در موتر ایشان بارگیری شده است، اقدام به انتقال مواد منفجره می نماید.

قصد مرتکب نیز در این مورد، قصد عام است. که شامل اراده آزاد در ساختن، انتقال و نگهداری مواد منفجره یا منفلقه می باشد.

## فعالیت شماره (۲)

### قضیه عملی:

شخصی مقداری مواد منفجره را از پاکستان وارد افغانستان نموده است. سارنوال محترم قضیه، عمل این شخص مشمول حکم فقره (۲) ماده ۲۶۶ کد جزا از فصل جرایم تروریستی دانسته و خواهان محکومیت وی به حبس دوام درجه ۲ است. با این استدلال که وارد نمودن مواد منفجره به افغانستان عموماً به منظور جرایم تروریستی صورت می‌گیرد و مرتکب نیز نسبت به این امر واقف است و از این جهت عمل وی مشمول حکم این ماده است. اما وکیل مدافع محترم عمل صورت گرفته را مشمول حکم ماده ۵۳۰ کد جزا در فصل جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره، دانسته و عمل وی را خارج از قلمرو جرایم تروریستی می‌داند. با این استدلال که، مرتکب بعنوان تاجر سلاح شناخته شده و این مواد را نیز به قصد فروش از پاکستان به افغانستان وارد نموده است.

در این صورت به نظر شما، عمل صورت گرفته مشمول حکم کدام ماده قانونی است؟

### پاسخ احتمالی:

به نظر می‌رسد که مهمترین مرزی که می‌توان بین دو فصل فوق الذکر (جرایم تروریستی و جرایم مربوط به سلاح ناریه) قرار داد، ویژگی یا رکن عنصر معنوی به خصوص در قصد خاص مرتکب است. با این توضیح که، قصد خاص مرتکب در جرایم تروریستی بر اساس حکم ماده ۲۶۴، بی‌ثبات ساختن نظام یا تحت اثر قرار دادن سیاست دولت افغانستان است چنانکه در این ماده اشاره شده است «شخصی که یکی از اعمال مندرج این فصل را علیه دولت جمهوری اسلامی افغانستان یا دولت خارجی یا سازمان ملی یا بین المللی یا هر شخص یا نهاد دیگری بمنظور بی‌ثبات ساختن نظام دولت جمهوری اسلامی افغانستان یا دولت خارجی یا تحت تاثیر قرار دادن سیاست دولت جمهوری اسلامی افغانستان یا دولت خارجی یا سازمان بین المللی انجام دهد، مرتکب جرم تروریستی گردیده مطابق احکام مندرج این فصل، مجازات می‌گردد.»

حال، علی‌رغم اینکه استدلال سارنوال محترم قانع کننده به نظر می‌رسد و مواد منفجره عموماً در افغانستان در اختیار مجرمین تروریستی قرار می‌گیرد با این وجود، در صورتی که به اثبات برسد، مرتکب قصد خاص بی‌ثبات ساختن نظام افغانستان را نداشته و قاچاق مواد را صرف بعنوان تجارت سلاح انجام می‌داده است، عمل صورت گرفته مشمول حکم ماده ۵۳۰ کد جزا می‌گردد.

## مبحث سوم: مجازات

به موجب حکم فقره (۱) ماده ۵۳۰، قانونگذار مجازاتی که برای مرتکب رفتارهای مجرمانه این ماده در نظر گرفته است شامل، « حبس طویل تا هفت سال» است.

### فعالیت شماره (۳)

تفکر انتقادی:

مجازات‌هایی که برای وارد نمودن مواد منفجره در ماده ۵۳۰ در نظر گرفته شده است حبس طویل تا هفت سال است؛ حال آنکه مجازاتی که برای این عمل در فصل جرایم تروریستی در نظر گرفته شده است، حبس دوام درجه ۲ است. آیا مجازات در نظر گرفته شده در ماده ۵۳۰ متناسب با جرم صورت گرفته است یا خیر؟ علاوه بر نوع عمل مجرمانه (تروریستی یا غیر تروریستی بودن عمل در این مورد)، آثار رفتار مجرمانه نیز از مواردی است که تعیین کننده تناسب بین جرم و مجازات، به خصوص در این مورد خاص، محسوب می‌گردد. آثار قاچاق و یا وارد نمودن مواد منفجره چه با قصد خاص جرایم تروریستی صورت گرفته باشد و چه با قصد تجارت و سود مادی صورت گرفته باشد، برای جامعه آثار یکسانی را در پی دارد به خصوص در شرایط فعلی. از این جهت به نظر می‌رسد که مجازات در نظر گرفته شده در خصوص این رفتار مجرمانه، تناسب نداشته باشد.

## فصل دوم

### جرم استعمال مواد منفلقه و منفجره ( مواد ۵۳۱ و ۵۳۲ )

در این فصل به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم استعمال مواد منفلقه و منفجره در سه مبحث پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

#### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب موضوع ماده ۵۳۱ و ۵۳۲ نیز خصوصیت خاصی ندارد و شامل هر شخصی که دارای شرایط عام مسولیت جزایی می باشند، می گردد.

#### ب: موضوع جرم

موضوع جرم در این مواد، با توجه به متن مواد، حیات و اموال مردم است که بر اثر استعمال مواد منفجره یا منفلقه با خطر مواجه می گردد. « (۱) شخصی که عمداً مواد منفلقه و منفجره را استعمال نماید که به اثر آن حیات مردم به خطر مواجه گردد ... (۲) هر گاه در اثر ارتکاب عمل مندرج فقره (۱) این ماده اموال مردم به خطر مواجه گردد... »؛ چنانکه مشاهده می گردد موضوع جرم در این ماده تنها حیات و اموال مردم قید گردیده است. ممکن است این سوال مطرح گردد که در صورتی که اموال دولتی یا عامه صدمه ببیند مشمول حکم کدام ماده قانونی می گردد. پاسخ بر اساس قصد خاص مرتکب ممکن است متفاوت باشد. بدین صورت که اگر مرتکب قصد خاص تروریستی داشته باشد موضوع مشمول حکم ماده ۲۶۹ تحت عنوان تخریب تاسیسات زیر بنایی می گردد و در صورتی که مرتکب جزء گروه تروریستی نباشد، حکم ماده ۳۶۸ کد جزا در خصوص تخریب بنا یا املاک عامه قابل استناد است.

#### ج: رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه در مواد ۵۳۱ و ۵۳۲، « استعمال مواد منفجره یا منفلقه » است. مراد از استعمال نیز استفاده از مواد منفجره یا منفلقه در انفجار دادن است. همانند اینکه ماینی را در کنار جاده حفر نموده و انفجار دهد. یا اینکه با انداختن مواد منفلقه در مکان مد نظر باعث آتش سوزی گردد. نکته قابل توجه در خصوص رفتار مجرمانه حرف ربط « و » در بین مواد منفلقه و منفجره است. ممکن است این سوال را به ذهن مطرح نماید که آیا این واو به اصطلاح واو عطف است یا اینکه اشتباه تایپی است و مراد قانونگذار « یا » می باشد. اگر واو به صورت عطف به کار رفته باشد، مرتکب باید مواد منفلقه و منفجره را همزمان استعمال نماید و استعمال یک

مورد نمی تواند موضوع این ماد محسوب گردد. اما به نظر می رسد که این امر صادق نمی باشد و مراد قانونگذار « یا » بوده است و این مورد بعنوان یک اشتباه تایپی قلمداد می گردد.

#### د: نتیجه

از لحاظ نتیجه، جرایم اشاره شده در مواد ۵۳۱ و ۵۳۲ هر دو وضعیت مطلق و مقید را در بر می گیرد. بدین صورت که ماده ۵۳۱ به صورت مقید به نتیجه جرم انگاری شده است و ماده ۵۳۲ به صورت مطلق. ماده ۵۳۱ در دو فقره هر یک از موضوعات این جرم را به طور جداگانه مقید به نتیجه نموده است. در فقره اول « به خطر مواجه نمودن حیات مردم » (۱) شخصی که عمدتاً مواد منفلقه و منفجره را استعمال نماید که به اثر آن حیات مردم به خطر مواجه گردد» و در فقره دوم « به خطر مواجه نمودن اموال مردم » « هرگاه در اثر ارتکاب عمل مندرج فقره (۱) این ماده اموال مردم به خطر مواجه گردد » بعنوان نتایج حالت مقید بودن، محسوب می گردد. بعبارت دیگر استعمال مواد منفجره یا منفلقه ممکن است منتج به خطر مواجه نمودن حیات مردم گردد و یا اینکه منتج به خطر مواجه نمودن اموال مردم گردد.

در ماده ۵۳۲ نیز قانونگذار رفتار مجرمانه را به صورت مطلق در نظر گرفته است؛ چنانکه به عبارت این ماده، « خساره ای عاید نگردد»؛ « شخصی که مواد منفلقه و منفجره را استعمال نماید و به اثر استعمال آن خساره عاید نگردد...» در این حالت استعمال از مواد منفجره یا منفلقه را بدون اینکه خساره ای مد نظر باشد، در نظر گرفته شده است؛ همانند اینکه شخصی مواد منفجره یا منفلقه را در بیابان یا مکانی که خالی از سکنه باشد انفجار دهد.

#### فعالیت شماره (۴)

##### تفکر انتقادی:

قانونگذار در ماده ۵۳۲ جرم را به صورت مطلق بیان نموده است و از اصطلاح « خساره عاید نگردد» استفاده نموده است؛ آیا این ماده حالت اطلاق هر دو وضعیت فقره های ماده ۵۳۱ را در بر می گیرد؛ یعنی آیا هم شامل خساره جسمی یا روانی و هم خساره مالی می گردد؟ یا اینکه با توجه به لفظ خساره که دلالت بر خساره مالی می گردد این ماده تنها شامل حالت فقره (۲) که موضوع مالی است می گردد؟

##### پاسخ احتمالی:

در خصوص سوال فوق، دو نظر قابل طرح است:

نظر اول چنانکه در سوال نیز مطرح گردیده است، با توجه به عبارت « خساره» ماده ۵۳۲ را تنها شامل خساره مالی دانسته و حالت اطلاق را تنها شامل خساره مالی دانسته است؛ برای تأیید این موضوع نیز به مواد متعدد

کد جزا که خساره مالی را مورد توجه دانسته است اشاره شده است، به خصوص فقره (۲) ماده ۱۴ کد جزا که صراحتاً موضوع جبران خساره و انواع آنرا تصریح نموده است؛ «شخصی که به اثر ارتکاب جرم خساره‌ی را وارد ساخته باشد، علاوه بر مجازات معینه قانونی، به جبران خساره وارده اعم از مادی و معنوی، نیر محکوم می‌گردد.» در این ماده صراحتاً جبران خساره به مادی و معنوی تقسیم بندی شده است؛ همچنین ماده ۷۴۹ با عنوان جبران خساره ناشی از تخریب و اتلاف و سایر مواد.

نظر دوم: برخلاف نظر اول، قائل بر این است ماده ۵۳۲، شامل هر دو وضعیت اشاره شده در ماده ۵۳۱ می‌گردد. به عبارت دیگر عبارت خساره وارده هم شامل خساره جسمی یا روانی و هم شامل خساره مادی می‌گردد. دلیلی که برای ادعا مطرح می‌گردد این است که اولاً اگر نظر گروه اول صحیح باشد، قانونگذار دچار یک خطای جدی شده است. بدین صورت که برای جرم خساره مالی هر دو صورت مطلق و مقید را پیش بینی نموده است، اما در حالت خساره بدنی، فقط حالت مقید بودن را در نظر گرفته است. که این امر بعنوان یک خطای قانونگذاری شناخته می‌شود و اصولاً نباید اینگونه باشد. و اما دلیل دوم موادی از کد جزا است که عبارت خساره را شامل خساره بدنی نیز دانسته است. به طور مثال ماده ۴۶۵، که به جبران خساره ناشی از شکنجه، ماده ۵۵۹ جبران خساره ناشی از ضرب و جرح و جبران خساره ناشی از فصل ضرب و جرح، که در تمامی این موارد به موضوع جبران خساره ناشی از صدمه یا خساره بدنی تصریح دارد.

## ه: رابطه سببیت

با توجه به این موضوع که ماده ۵۳۱ به حالت مقید به نتیجه بودن جرم اشاره نموده است؛ برقراری رابطه سببیت در این مورد ضروری است. بدین صورت که نتایج تحقق یافته به خطر مواجه شدن حیات یا مال مردم، ناشی از رفتار مرتکب یعنی استعمال مواد منفجره یا منفلقه باشد. بنابراین اگر خساره جسمی یا روانی یا مالی به قربانی وارد شده باشد اما ناشی از عمل مرتکب نباشد، در این صورت نمی‌توان مرتکب را مسئول خساره وارده بر قربانی قلمداد نمود.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

عنصر معنوی شامل علم و قصد مرتکب می‌گردد؛ علم مرتکب شامل وضعیتی می‌گردد که وی آگاهانه مواد منفجره یا منفلقه را استعمال نماید. عبارت دیگر بداند و آگاه باشد که آنچه را که استعمال می‌نماید، مواد منفجره و منفلقه است و ممکن است صدمات و خسارات جدی بر دیگران وارد نماید. علاوه بر علم و آگاهی قصد عام مرتکب نیز ضروری است که قصد عام نیز شامل انجام رفتار مجرمانه با اراده آزاد است. بعبارت دیگر قصد انجام رفتار مجرمانه با اراده آزاد شامل قصد عام مرتکب می‌گردد.

## مبحث سوم: مجازات

قانونگذار با توجه مطلق یا مقید بودن، و با توجه به نوع نتیجه، مجازات متفاوتی را برای مرتکب در نظر گرفته است. در حالتی که جرم مقید به نتیجه ای شده است که حیات مردم به خطر واقع می شود در این صورت، مجازات حبس طویل در نظر گرفته شده است و در حالتی که جرم مقید به ایجاد خساره مالی است، حبس متوسط، حکم شده است. و اما در حالتی که جرم مطلق باشد و خساره ای اعم از جسمی، روانی یا مالی بر کسی وارد نشده باشد، در این صورت به استناد حکم ماده ۵۳۲، مرتکب محکوم به حبس قصیر می گردد.



## فصل سوم

### جرم انتقال مواد منقله یا منفجره در وسایل نقلیه ( ماده ۵۳۳ )

در این فصل به تجزیه و تحلیل عنصر مادی و معنوی و مجازات جرم انتقال مواد منقله یا منفجره در وسایل نقلیه در سه مبحث پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

#### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب بر اساس ماده ۵۳۳، خصوصیت خاصی ندارد و شامل هر شخصی که دارای شرایط عام مسولیت جزایی است می گردد. همانند راننده ای که مواد منفجره را ولایتی به ولایت دیگر و یا از مکانی به مکان دیگر انتقال می دهد. فقط در یک مورد علاوه بر هر شخصی قانونگذار فرد خاصی را نیز در نظر داشته است و آن شخصی است که مواد منفجره یا منقله را در پارسل های پستی خلاف مقررات انتقال می دهد. طبیعتاً تنها کسانی که در اداره پست موظف هستند حق انتقال پارسل های پستی را دارند. بنابراین خصوصیت مرتکب هم به طور مطلق شامل هر شخصی می گردد و به طور خاص نیز شامل اشخاص موظف در اداره پست و یا حتی خود اداره پست می باشد.

#### ب: موضوع جرم

به نظر می رسد موضوع جرم در این ماده نیز، همان مواد منفجره یا منقله ای است که توسط اشخاص با استفاده از وسایل انتقال می یابد. این موضوع در ماده ۵۳۰ به طور مفصل مورد بررسی قرار گرفته است.

#### ج: رفتار مجرمانه

بر اساس نص ماده ۵۳۳، « انتقال مواد منفجره یا منقله » بعنوان رفتار مجرمانه این ماده قلمداد می گردد؛ « شخصی که مواد منقله یا منفجره را در یکی از وسایل نقلیه زمینی، آبی یا هوایی یا در وسایل و پارسل های پستی خلاف مقررات مربوط انتقال دهد... » به موجب این ماده انتقال ممکن است از طریق وسایل هوایی، زمینی یا دریایی و یا از طریق وسایل پارسل های پستی صورت گیرد.

## فعالیت شماره (۵)

### تفکر انتقادی

قانونگذار در این ماده از عبارت « وسایل نقلیه زمینی، آبی و هوایی » نام برده است؛ آیا مراد از وسایل تنها شامل وسایل نقلیه موتور دار می گردد. در این صورت اگر کسی مواد منفجره را به وسیله حیوانات یا از طریق بالن های گازی هوایی و یا حتی توسط اشخاصی که به عنوان باربر یاد می گردد، جابجا نمود، عمل صورت گرفته را می توان مشمول حکم این ماده دانست یا خیر؟

### پاسخ احتمالی:

قانونگذار در خصوص وسایل نقلیه موتور دار، در کد جزا از دو عبارت « وسایل » یا « وسایط » استفاده نموده است. در فصل جرایم مربوط به مواصلا ت و مخابرات و در مواد ۳۶۰ و ۳۶۱ از عبارت « وسایل موتوردار » استفاده نموده است. صرفنظر از این فصل در سایر فصل های کد جزا در هر جایی که وسیله نقلیه موتور دار مد نظر بوده است از عبارت « واسطه نقلیه » استفاده شده است به طور مثال، مواد ۳۰۸ و ۶۸۸ در خصوص مصادره واسطه نقلیه، ماده ۵۶۵ در خصوص در اختیار قرار دادن واسطه نقلیه، ماده ۷۰۶ سرقت نمبر پلیت واسطه نقلیه و یا ماده ۷۸۳ که به موضوع مجازات مالک یا راننده واسطه نقلیه، تصریح شده است.

بنابراین به نظر می رسد که عبارت « وسایل » به کار رفته در این ماده، به اصطلاح طریقت دارد نه خصوصیت. بعبارت دیگر وسیله نقلیه به طور عام به کار رفته است و اعم است از وسیله نقلیه موتوری، گازی یا با استفاده از حیوانات و یا حتی در مواردی که شخص با استفاده از افراد باربر یا کولبر این مواد را انتقال نماید، عمل وی مشمول حکم این ماده می گردد.

### د: نتیجه

جرم انتقال دادن به صورت مقید به نتیجه پیش بینی شده است؛ رفتار مجرمانه انتقال دادن است و نتیجه نیز، زمانی تحقق می یابد که مواد منفجره یا منفلقه به مقصد معین برسد. به طور مثال مواد منفجره یا منفلقه از ولایتی به ولایت دیگر انتقال داده می شود و زمانی که به ولایت مد نظر رسید، نتیجه نیز تحقق می یابد. قانونگذار در متن ماده با تصریح موضوع « شروع به انتقال » به این امر توجه نموده است. « شخصی که مواد منفجره یا منفجره را ... انتقال دهد یا به انتقال آن شروع نماید، ... » همانند وضعیتی که مرتکب اقدام به بارگیری مواد منفجره نموده است و تا چند ساعت دیگر و یا فردای آن قصد حرکت نموده است.»

## ه: رابطه سببیت

با توجه به مقید بودن جرم، برقراری رابطه سببیت در این جرم، ضروری قلمداد می‌گردد. بدین صورت که نتیجه مد نظر یعنی انتقال یا رسیدن مواد به مقصد مد نظر، ناشی از رفتار مجرمانه مرتکب مبنی بر انتقال صورت گرفته باشد.

## و: اوضاع و احوال خاص

در خصوص شرایط خاص ارتکاب جرم در این ماده، وسیله انتقال مواد از جمله شرایط خاص این ماده محسوب می‌گردد که در قسمت رفتار مجرمانه مورد اشاره قرار گرفت. صرفنظر از نکاتی که در آن قسمت اشاره گردید، انتقال توسط پارسل‌های پستی خلاف مقررات مربوط نکته قابل توجه دیگر این ماده است.

انتقال توسط پارسل‌های پستی توسط موظفین اداره پست یا اداره پست صورت می‌گیرد. بر اساس مقررات این اداره، نمی‌توان مواد غیر قانونی را از طریق این اداره انتقال داد، حال در صورتی که موظفی اقدام به انتقال مواد منفجره یا منفلقه با استفاده از وسایل و امکانات پارسل‌پستی یا اداره پست نماید، عمل وی مصداق رفتار مجرمانه این ماده قلمداد می‌گردد.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

عنصر مادی این جرم همانند سایر جرایم شامل علم و قصد مرتکب می‌گردد. علم مرتکب شامل آگاهی وی از انتقال مواد منفجره و منفلقه است. بعبارت دیگر وی به طور کامل آگاهی دارد که مواد منفجره یا منفلقه را انتقال می‌دهد. و با اراده آزاد اقدام به انتقال این مواد می‌کند. که این امر یعنی انجام رفتار مجرمانه انتقال با آگاهی بعنوان قصد عام مرتکب محسوب می‌گردد.

## مبحث سوم: مجازات

قانونگذار مجازاتی که برای رفتار مجرمانه انتقال مواد منفجره یا منفلقه در نظر گرفته است، به موجب این ماده، «... حبس متوسط و جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی یا به یکی از این دو جزا، محکوم می‌گردد.» مجازات پیش‌بینی شده به صورت ترکیبی و یا موردی پیشنهاد شده است. به عبارت دیگر قانونگذار هم اختیار ترکیب مجازات حبس متوسط و جزای نقدی را توصیه نموده است و هم انتخاب یکی از دو مورد را. قطعاً در انتخاب مجازات به صورت ترکیبی یا موردی توجه به اصل تناسب بین جرم و مجازات از اهمیت خاصی برخوردار است. قطعاً در صورتی که مقدار مواد از اهمیت قابل توجه‌ای برخوردار باشد و یا اینکه نوع آن منفلقه یا منفجره باشد، نوع و میزان مجازات می‌تواند متفاوت و یا به صورت ترکیبی باشد. چنانکه به طور مشخص بر اساس حکم جزء ۱ و ۴ ماده ۵۴۳، موظف خدمات عامه بودن مرتکب و یا بیش از دو کیلو گرام

بودن مواد منفجره بعنوان یکی از مصادیق حالات مشدده جرایم این فصل شناخته شده است « ارتکاب جرایم مندرج این فصل در حالات ذیل مشدده شناخته می شود : ۱- در صورتی که یکی از جرایم مندرج این فصل توسط موظف خدمات عامه با استفاده از نفوذ یا موقوف وظیفوی ارتکاب یابد ... ۴- در صورتیکه مقدار مواد منفجره بیش از دو کیلو گرام باشد» چنانکه مرتکب موظف خدمات عامه اداره پست اقدام به انتقال مواد منفجره نماید. و یا اینکه مقدار مواد بیش از ۲ کیلو گرام باشد.

در مواردی که فقط مواد منفلقه انتقال داده شده است می توان به یکی از مجازاتها حکم نمود. چنانکه از حکم جزء ۴ ماده ۵۴۳ در خصوص حالات مشدده قابل استنباط است. چرا که در این جزء فقط از مواد منفجره یاد نموده است. و مواد منفلقه را مشمول حالات مشدده این فصل قلمداد ننموده است.

نکته قابل توجه دیگر در خصوص مجازاتهای این ماده، موضوع مصادره وسایل انتقال مواد منفجره و منفلقه است. به موجب حکم ماده ۵۴۵ این فصل « در حالات مندرج این فصل محکمه علاوه بر مجازات معینه، به مصادره سلاح ناریه، اجزا و پرزه جات آن، مهمات، مواد منفجره و منفلقه سایر وسایل جرمی و عواید ناشی از آن، نیز حکم صادر نماید.» بنابراین در مواردی که در انتقال با وسایل نقلیه صورت گرفته است به جز وسایل اداره پست سایر وسایل مد نظر قابل مصادره می باشد.

#### فعالیت شماره (۶)

##### تفکر انتقادی

ماده ۵۳۳ به موضوع انتقال مواد منفلقه و منفجره اشاره نموده است و برای آن مجازات حبس متوسط و جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی و یا یکی از این دو جزا را در نظر گرفته است. از سوی دیگر، ماده ۵۳۴ به قاچاق سلاح ناریه اشاره نموده و یکی از مصادیق قاچاق سلاح ناریه را انتقال مواد منفجره دانسته و برای آن فقره (۳) ماده ۵۳۵، حبس طویل تا ده سال در نظر گرفته است.

حال به نظر شما آیا بین این مواد تعارض وجود دارد و یا اینکه قابل توجیه است؟

##### پاسخ احتمالی:

به نظر می رسد بین موارد فوق تعارض آشکار قانونگذاری وجود دارد. تنها راه حل هم تعدیل و یکسان سازی این موارد است.

## فصل چهارم

### جرم قاچاق سلاح ناریه ( ماده ۵۳۴ و ۵۳۵ )

در این فصل به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم قاچاق سلاح ناریه در سه مبحث مستقل پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

##### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب جرم قاچاق سلاح ناریه، خصوصیت خاصی ندارد و شامل هر شخص حکمی و حقیقی که دارای شرایط عام مسئولیت جزایی می باشد، می گردد. چنانکه قانونگذار نیز با در نظر گرفتن مجازات مشخص و متفاوت برای هر یک اشخاص حقیقی ( ۵۳۵ ) و حکمی ( ۵۴۴ ) در این فصل، به انجام این رفتار مجرمانه توسط این اشخاص تصریح نموده است.

##### ب: موضوع جرم

موضوع جرم به اساس ماده ۵۳۴، سلاح ناریه است « قاچاق سلاح ناریه جرم بوده مرتکب ... » سلاح ناریه نیز به موجب جزء ۱ ماده ۵۲۹، « عبارت از هر نوع سلاح دارای میله پرتاب کننده قابل حمل توسط یک شخص است که بمنظور پرتاب یا فیر مرمی یا موشک بوسیله عملیه انفجار، طراحی شده باشد یا به آسانی بدین مقصد تبدیل گردد. سلاح عتیقه، سلاح شکاری، چره ای، موشکش سپورتی و مهمات مربوطه آنها شامل اسلحه ناریه نمی گردد. » بنابراین با توجه به نص این ماده، موضوع جرم در این ماده تنها شامل سلاح ناریه ای که در جزء ۱ ماده ۵۲۹ مورد احصاء واقع شده است می گردد.

##### ج: رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه این ماده نیز « قاچاق سلاح ناریه » است. مصادیق قاچاق نیز در جزء ۵ ماده ۵۲۹ احصاء شده است « قاچاق سلاح ناریه: وارد، صادر، ترانزیت، تولید، حیات به قصد فروش، خرید و فروش، توزیع و انتقال سلاح ناریه، پرزه جات و اجزای آن، مهمات و مواد منفجره و منفلقه می باشد. »

نکته قابل توجه در خصوص مصادیق رفتارهای مجرمانه این ماده، حصری بودن موارد اشاره شده است. بنابراین این مصادیق تمثیلی نبوده و جنبه حصری دارد و مصادیق دیگر غیر از موارد اشاره شده را نمی توان مشمول حکم این ماده دانست.

نکته دیگر تعارضی است که بین موضوع جزء ۵ ماده ۵۲۹ و ماده ۵۳۰، ۵۳۳ و فقره (۳) ماده ۵۳۵ وجود دارد. که قبلا در مواد ۵۳۰ و ۵۳۳ مورد اشاره قرار گرفت. این تعارض فقط با تعدیل و بازنگری مواد این فصل قابل حل می باشد.

#### د: نتیجه

از لحاظ نتیجه رفتارهای مجرمانه این ماده را می توان به دو دسته مطلق و مقید تقسیم بندی نمود. برخی از مصادیق به صورت مطلق و برخی از مصادیق به صورت مقید، است. به نظر می رسد که برخی از موارد چنانکه در مواد ۵۳۰ و ۵۳۳ نیز به آن اشاره شد، مقید به نتیجه است همانند ( وارد، صادر، ترانزیت و انتقال سلاح ناریه) و سایر موارد نیز که شامل ( حیات، خرید و فروش، توزیع ) می باشد، بعنوان مصادیق حالت مطلق قلمداد می گردد. چگونگی مقید شدن وارد، صادر، ترانزیت و انتقال در مواد ۵۳۰ و ۵۳۳ مورد بحث و بررسی قرار گرفت.

#### ه: رابطه سببیت

در مواردی که جرم به صورت مطلق است، نیازی به بررسی رابطه سببیت نیست و در مواردی که جرم به صورت مقید است، برقراری رابطه سببیت بین رفتار و نتیجه الزامی است. بدین صورت که وارد شدن، صادر شدن، ترانزیت و انتقال سلاح ناریه ناشی از رفتار مجرمانه مرتکب صورت گرفته باشد.

#### و: اوضاع و احوال خاص

چنانکه در قسمت اوضاع و احوال ماده ۵۳۰ مورد اشاره قرار گرفت، مهمترین نکته مورد بحث در خصوص اوضاع و احوال خاص قاچاق سلاح ناریه، قاچاق این سلاح ها بدون اجازه مقامات صلاحیت دار است.

#### مبحث دوم: عنصر معنوی

عنصر معنوی این جرم نیز شامل علم و قصد مرتکب است. علم شامل آگاهی مرتکب از عمل قاچاق نمودن سلاح ناریه است. یعنی اینکه هم نسبت به ناریه بودن سلاح فرد آگاهی داشته باشد و هم نسبت به عمل خویش که قرار است این مواد را قاچاق نماید. که البته این امر به معنای علم به حکم نمی باشد. چرا که علم به حکم با توجه به اصل جهل به قانون رافع مسولیت نیست، قابل استناد در محکمه نمی باشد.<sup>۲۰</sup>

---

<sup>۲۰</sup> البته در برخی از موارد استثنایی، حقوقدانان معتقد هستند که علم به حکم می تواند بعنوان یکی از اجزای عنصر معنوی محسوب گردد. همانند اینکه فردی از مناطق پامیر بدخشان در کابل مرتکب تخلف یا عمل مجرمانه ای گردد.

قصد عام مرتکب نیز شامل اراده آزاد مرتکب در انجام مصادیق رفتارهای مجرمانه است. بدین صورت که مرتکب با آگاهی انجام رفتارهای مجرمانه اشاره شده در این ماده را قصد نموده و آنرا انجام دهد.

## مبحث سوم: مجازات

مجازات مرتکب قاچاق سلاح ناریه بر اساس، مرتکب (حقیقی و حکمی) بودن، نوع، اندازه و مرمی سلاح ناریه، قابل تقسیم است:

۱. بر اساس مرتکب: از جهت مرتکب با توجه به صراحت مواد ۵۳۵ و ۵۴۴، مجازات مرتکب قابل تقسیم به مجازات شخص حقیقی و شخص حکمی است. مجازات شخص حقیقی در موارد بعدی به صورت تفکیک شده اشاره می گردد. اما مجازات شخص حکمی نیز به موجب حکم ماده ۵۴۴ شامل «(۱) هرگاه جرایم مندرج این فصل توسط رئیس، ممثل یا نماینده قانونی شخص حکمی به نام، حساب یا منفعت شخص حکمی ارتکاب گردیده باشد، شخص حکمی به جزای نقدی معادل قیمت سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره، محکوم می گردد. (۲) شخص حکمی علاوه بر مجازات مندرج فقره (۱) این ماده به یکی از جزاهای ذیل نیز محکوم می گردد: ۱- ممنوعیت از پیشبرد بعضی از عرصه های فعالیت تجارتي مرتبط به جرم به صورت مستقیم یا غیر مستقیم تا ۵ سال. ۲- انحلال شخص حکمی، در صورتی که بمنظور ارتکاب جرم مندرج این فصل ایجاد شده باشد یا اجازه استفاده از امکانات و دارایی های مربوط را برای ارتکاب آن اعطاء نماید. ۳- نشر حکم از طریق رسانه های همگانی. (۳) هرگاه در نتیجه مدیریت یا نظارت ناکافی بالای کارکن یا نماینده شخص حکمی، زمینه اشتراک شخص حکمی یا کارکن یا نماینده وی در ارتکاب جرم مندرج این فصل فراهم گردد و در نتیجه آن شخص حکمی منتفع شود، شخص حکمی به مجازات مندرج فقره (۱) این ماده، محکوم می گردد. (۴) تطبیق مجازات مندرج این ماده بالای شخص حکمی، مانع تطبیق مجازات بر اشخاص حقیقی نمی گردد.»

۲. از لحاظ نوع نیز سلاحهای ناریه اشاره شده در این ماده از جهت سلاح ناریه خاص که در جزء ۱ ماده ۵۲۹ اشاره شده است با مواد منفجره منفلقه قابل تفکیک است. قانونگذار به موجب حکم فقره (۳) ماده ۵۳۵، برای مواد منفجره مجازات حبس طویل تا ده سال را در نظر گرفته است «(۳) شخصی که مرتکب قاچاق مواد منفجره گردد، به حبس طویل تا ده سال، محکوم می گردد.»

۳. از جهت اندازه نیز قانونگذار برای سلاح ناریه، مجازات متفاوت را در نظر گرفته است. البته سلاح ناریه ای که در جزء ۱ ماده ۵۲۹ مورد اشاره قرار گرفته است: «۱- در صورتی که سلاح ناریه دارای قطر (۹،۱۹) ملی متر تا سه میلی باشد به حبس متوسط و در صورتی که بیش از سه میلی باشد، به حبس طویل تا هفت سال. ۲- در صورتی که سلاح ناریه دارای قطر (۷،۶۲) ملی متر تا سه میلی باشد

به حبس طویل تا هفت سال و در صورتی که بیش از سه میل باشد، به حبس طویل بیش از هفت سال.  
۳- در صورتی که موشک تا پنج عدد باشد به حبس طویل تا هفت سال و در صورتی که بیش از پنج عدد باشد، به حبس طویل بیش از هفت سال.»

۴. از جهت مرمی و تعداد آن نیز قانونگذار برای مرتکب بر اساس فقره (۲) ماده ۵۳۵ مجازاتهای متفاوت را پیش بینی نموده است: « (۲) شخصی که مرمی سلاح ناریه را قاچاق نماید، قرار ذیل مجازات می گردد: ۱- در صورتی که تعداد آن تا ۵۰ باشد، به جزای نقدی از پنج هزار تا بیست هزار افغانی. ۲- در صورتی که تعداد آن بیش از ۵۰ تا ۵۰۰ باشد، به حبس قصیر. ۳- در صورتی که تعداد آن بیش از ۵۰۰ باشد، به حبس متوسط. »



## فصل پنجم

### جرم حیازت غیر مجاز سلاح ناریه و پرزه جات مورد نیاز آن ( ماده ۵۳۶ )

در این مبحث به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم حیازت غیر مجاز سلاح ناریه و پرزه جات مورد نیاز آن در سه مبحث مستقل پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

#### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب در جرم ماده ۵۳۶ تحت عنوان، حیازت غیر مجاز سلاح ناریه و پرزه جات مورد نیاز آن، خصوصیت خاصی ندارد و طبق معمول شامل اشخاص حقیقی و حکمی می گردد.

#### ب: موضوع جرم

موضوع جرم در این ماده، به نظر می رسد که همان « سلاح ناریه » است که مرتکب با نادیده گرفتن مقررات مربوط به داشتن جواز قانونی برای حیازت آن محکوم می گردد. در واقع در این ماده، قواعد حکومتی در خصوص داشتن جواز قانونی برای حیازت سلاح ناریه نادیده گرفته شده است.

#### ج: رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه این ماده، « حیازت غیر قانونی سلاح ناریه » است؛ « شخصی که تا سه میل اسلحه ناریه دارای قطر (۹.۱۹) ملی متر و مهمات مورد نیاز آنرا بخاطر امنیت شخصی خود بدون مجوز قانونی در حیازت خود داشته باشد، ... ، محکوم می گردد.»

نکات قابل توجه در خصوص رفتار مجرمانه این ماده را می توان شامل موارد ذیل دانست:

۱. حیازت بعنوان رفتار مجرمانه این ماده، شناخته شده است. حیازت به معنی، بدست آوردن، فراهم کردن و جمع کردن است. بنابراین، این رفتار تنها شامل این نمی گردد که فردی سلاح را در خانه پنهان یا نگهداری نموده باشد. بلکه چنانچه سلاح را با خود نیز به صورت غیر قانونی همراه داشته باشد، عمل صورت گرفته مشمول حکم حیازت سلاح غیر قانونی می گردد.
۲. سلاح مورد اشاره در این ماده فقط شامل سلاح ناریه ای می گردد که در جزء ۱ ماده ۵۲۹ مورد اشاره قرار گرفته است. نه آنچه که در رابطه با مصادیق قاچاق سلاح ناریه در جزء ۵ همین ماده مورد اشاره قرار گرفته است. بنابراین بر اساس جزء ۱ سلاح ناریه: « عبارت از هر نوع سلاح دارای میله پرتاب کننده قابل حمل توسط یک شخص است که بمنظور پرتاب یا فیر مرمی یا موشک بوسیله عملیه انفجار،

طراحی شده باشد یا به آسانی بدین مقصد تبدیل گردد. سلاح عتیقه، سلاح شکاری، چره ای، موشکش، سپورتی و مهمات مربوطه آنها شامل اسلحه ناریه نمی گردد.» ضمن اینکه رفتار مجرمانه این ماده شامل مصادیق اشاره شده در جزء ۵ که شامل قاچاق است یعنی مواد منفجره نمی گردد؛ بلکه مواردی که در جزء ۱ نیز خارج از قلمرو سلاح ناریه قلمداد شده است نیز نمی گردد. همانند سلاح عتیقه، شکاری، چره ای، موشکش و سپورتی.

#### فعالیت شماره (۷)

##### تفکر انتقادی

قانونگذار در خصوص حیات سلاح به صورت غیر قانونی، تنها به موارد خاصی که در جزء ۱ ماده ۵۲۹ اشاره نموده است، اکتفا نموده است و از طرف دیگر مصادیق دیگری را که شامل «سلاح عتیقه، سلاح شکاری، چره ای، موشکش و سپورتی می گردد» خارج از قلمرو حکم این جزء دانسته است. حال چنانچه از این انواع سلاح هایی که استثناء شده است، برای وسیله ارتکاب جرم استفاده شود حکم چیست؟ و آیا به نظر شما خارج نمودن این انواع سلاح ها از امکان وسیله شدن در ارتکاب جرم، به خصوص در شرایط فعلی را قابل توجیه می دانید؟

##### پاسخ احتمالی

قانونگذار فقط در یک مورد از عبارت «سلاح یا وسیله ای که مشابه سلاح است» استفاده نموده است؛ ماده ۶۰۰ کد جزا تحت عنوان، راهزنی «شخصی که به قصد گرفتن مال از طریق مغالبه در راه عام و یا در هر محل محجور دیگر با سلاح یا وسیله ای که مشابه سلاح باشد موضع گرفته و مرتکب یک یا چند عمل ذیل شود، راهزن شناخته شده...» عبارت مشابه سلاح را در این ماده، می توان شامل مواردی چون سلاح شکاری، سپورتی، عتیقه، چره ای و موشکش دانست. اما آنچه قابل تامل است، استفاده از این انواع سلاح ها فقط در یک ماده آنهم راهزنی است. در حالی که در بسیاری از حالت های دیگر همانند سرقت ها، اختطاف ها و سایر جرایم شهری به راحتی می توان از این سلاح ها استفاده نمود. از این جهت به نظر می رسد که نگاه قانونگذار قابل نقد باشد.

## د: نتیجه

جرم این ماده از جهت نتیجه مطلق است و صرف حیازت سلاح ناریه ملاک عمل است.

## ه: رابطه سببیت

با توجه به مطلق بودن جرم، نیازی به بحث رابطه سببیت نمی باشد.

## و: اوضاع و احوال خاص

نکته قابل توجه در این قسمت این است که، از جهت تعداد سلاح ناریه، قانونگذار حیازت « تا سه میل اسلحه ناریه » را مشمول حکم این ماده دانسته است و در صورتی که تعداد سلاح ناریه بیشتر از سه عدد باشد، عمل صورت گرفته مشمول حکم قاچاق سلاح ناریه می گردد. اما در خصوص مهمات آن قانونگذار قید خاص یا اندازه مشخصی را در نظر نگرفته است و صرفا عبارت « مهمات مورد نیاز آنرا » در متن ماده گنجانده است. به خصوص اینکه در جزء ۱ فقره (۲) ماده ۵۳۵ نیز قانونگذار تقسیم بندی اول قاچاق مرمی را تا ۵۰ عدد دانسته است. بنابراین شایسته بود برای اینکه هم متن ماده از جهت تعداد مشخص می گردید و هم بین این دو ماده تفکیک صورت می گرفت، از جهت تعداد، مرمی ها نیز در این ماده مشخص می گردید.

### فعالیت شماره (۸)

#### سوال

در صورتی که موظف خدمات عامه، بیشتر از مقدار قانونی اسلحه ناریه در اختیار داشته باشد حکم وی چیست؟

#### پاسخ احتمالی:

در صورتی که مرتکب موظف خدمات عامه بیشتر از مقدار قانونی سلاح ناریه در اختیار داشته باشد، بر اساس تعداد سلاح های اضافی، عمل وی مشمول حکم قاچاق سلاح ناریه می گردد که در ماده ۵۳۴ و ۵۳۵ مورد اشاره قرار گرفته است. و همچنین قابل ذکر است چون، مرتکب موظف خدمات عامه است، عمل وی مصداق جزء ۱ ماده ۵۴۳ گردیده و مشمول حالت مشدده این جزء است.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

عنصر معنوی این جرم شامل علم و قصد مرتکب می‌گردد. علم وی نیز شامل آگاهی کامل از در حیازت داشتن سلاح ناریه می‌باشد. بعبارت دیگر شخص نسبت به نگهداری یا داشتن سلاح ناریه همراه خویش آگاهی و علم داشته باشد. و از جهت قصد نیز مرتکب باید هم قصد عام و هم قصد خاص نسبت به این جرم داشته باشد. قصد عام وی شامل حیازت آزادانه و با اراده سلاح ناریه است. و اما قصد خاص وی با توجه به صراحت ماده شامل « بخاطر امنیت شخصی » است. بنابراین مرتکب در این ماده سلاح ناریه را صرف برای امنیت شخصی خود، در اختیار یا در حیازت دارد. چنانچه قصد خاص وی نه حیازت بلکه قصد فروش سلاح ناریه و انتفاع از آن باشد، در این صورت عمل صورت گرفته، خارج از حکم این ماده است.

## مبحث سوم: مجازات

از جهت مجازات، همانند سایر جرایم اشاره شده در این فصل، مجازات مرتکب را می‌توان بر اساس شخص حقیقی و حکمی بودن و از جهت خصوصیت مرتکب بر اساس عادی و موظف خدمات عامه بودن قابل تقسیم دانست. بر اساس مفاد ماده ۵۴۴ در صورتی که شخص حکمی مرتکب این جرم گردد، مجازات وی شامل موارد اشاره شده در فقرات این ماده می‌گردد. اگر چه در عنوان این ماده صرفاً به موضوع مجازات قاچاق سلاح ناریه اشاره شده است؛ اما با این وجود در متن ماده به ارتکاب جرایم « این فصل » تصریح شده است. بنابراین در صورتی که عمل حیازت به صورت غیر قانونی توسط شخص حکمی صورت گرفته باشد. عمل صورت گرفته مشمول حکم این ماده است.

و اما از جهت شخص حقیقی بودن نیز، می‌توان بر اساس خصوصیت مرتکب عمل را تفکیک نمود. به شخص حقیقی عادی و شخص حقیقی که موظف خدمات عامه است. در صورتی که شخص عادی است، عمل وی مشمول حکم ماده ۵۳۶ یعنی « جزای نقدی سی هزار تا شصت هزار افغانی » است و در صورتی که شخص مرتکب موظف خدمات عامه است عمل وی مشمول حکم ماده ۵۴۳ دانسته شده و تابع حالات مشدده پیش بینی شده در این ماده است.

در ماده ۵۳۹ قانونگذار برای مرتکب تحت شرایطی معافیت از مجازات را در نظر گرفته است به موجب این ماده « شخصی که سلاح ناریه یا مهمات، مواد منفجره یا سایر سلاح را در حیازت، کنترل یا تملک خود داشته باشد، اما قبل از افشاء یا گرفتاری، به صورت داوطلبانه آنرا تسلیم نماید، از مجازات معاف دانسته می‌شود. » چنانکه مشاهده می‌شود معافیت در نظر گرفته شده عام بوده و شامل هر نوع سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره می‌گردد. و حتی قانونگذار قید کلی سایر سلاح‌ها را نیز در نظر گرفته است که شامل سلاح‌های خطرناک شیمیایی، بیولوژیکی، هسته‌ای و موارد مشابه آن می‌گردد.

## فصل ششم

### جرم علامه یا نشانه گذاری نادرست ( ماده ۵۳۷ )

در این مبحث به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم علامه یا نشانه گذاری نادرست در سه مبحث مستقل پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

##### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب این جرم خصوصیت خاصی ندارد و شامل اشخاص حکمی و اشخاص حقیقی که دارای شرایط عام مسولیت جزایی می گردند، می شود.

##### ب: موضوع جرم

موضوع این جرم نیز سلاح ناریه ای است که حین ساخت و تولید به صورت نادرست علامه گذاری شده است و یا بدون علامه یا نشانه تولید شده است. نکته قابل توجه از جهت موضوع این ماده، عبارت « سلاح ناریه » است و در این ماده نیز این سوال مطرح است که آیا سلاح ناریه این ماده شامل موضوع سلاح ناریه جزء ۱ ماده ۵۲۹ می گردد و یا شامل مفهوم وسیع تر که در جزء ۵ همین ماده اشاره شده و مواد منفجره یا منفلقه را نیز در بر می گیرد؟

چنانکه قبلا نیز اشاره گردید این فصل نیاز به بازبینی جدی قانونگذاری دارد. به هر حال، اگر رویکرد تفسیر لفظی را انتخاب نماییم. مقید به لفظ و عبارت تصریح شده در متن ماده قانونی هستیم. در این صورت مفهوم و قلمرو موضوع سلاح ناریه اشاره شده در این ماده، تابع حکم جزء ۱ ماده ۵۲۹ خواهد بود. و اما در صورتی که بر اساس رویکرد تفسیر منطقی به این ماده نگریسته شود، از جهت موضوع، قلمرو سلاح ناریه در مفهوم عام که شامل مواد منفجره نیز هست، می گردد.

##### ج: رفتار مجرمانه

رفتار مجرمانه مرتکب در این ماده به دو صورت ممکن است اتفاق افتد. « ۱. علامه یا نشانه گذاری نادرست حین ساخت و تولید. ۲- تولید بدون نشانه و علامه » علامه یا نشانه گذاری سلاح را می توان شامل محل تولید، سال تولید و یا نوع سلاح دانست. « شخصی که سلاح ناریه را حین ساخت و تولید آن بصورت نادرست علامه یا نشانه گذاری نموده یا بدون علامه یا نشانه تولید نماید، ... ، محکوم می گردد. » بنابر این چنانچه شخصی که در حال تولید یا ساخت سلاح ناریه است، مشخصات مربوط به محل، سال و نوع سلاح را نادرست در

نظر بگیرد و یا اینکه سلاح را بدون مشخصات مد نظر تولید نماید. عمل وی مصداق رفتار مجرمانه این ماده است.

#### د: نتیجه

از لحاظ نتیجه رفتار مجرمانه این ماده، به نظر مقید به تولید و ساخت سلاح ناریه بدون مشخصات و یا با مشخصات نادرست است.

#### ه: رابطه سببیت

با توجه به مقید به نتیجه بودن این ماده، برقراری رابطه سببیت بین رفتار و نتیجه الزامی است. بدین صورت که سلاح تولید شده بدون مشخصات و یا با مشخصات نادرست، ناشی از رفتار مجرمانه مرتکب صورت گرفته شده باشد.

#### و: اوضاع و احوال خاص

نکته قابل توجه در خصوص اوضاع و احوال خاص این جرم این است که، سلاح در «حین ساخت و تولید آن بصورت نادرست علامه گذاری شده باشد و یا در «حین ساخت و تولید آن» علامه گذاری نشده باشد. بنابراین در صورتی که سلاحی تولید شده باشد و بعد از تولید مشخصات آن تغییر داده شود و یا مشخصات آن حذف گردد، در این صورت عمل صورت گرفته مشمول حکم این ماده نبوده و عمل تابع حکم مصرح ماده ۵۳۸» ناپدید نمودن، حذف و یا تغییر غیر قانونی نشانه گذاری سلاح ناریه» است.

#### مبحث دوم: عنصر معنوی

از جهت عنصر معنوی، وجود علم و قصد مرتکب، اجزای عنصر معنوی را تشکیل می دهد. علم مرتکب شامل آگاهی کامل از جریان حذف یا تغییر مشخصات (علامه یا نشانه) سلاح ناریه در جریان تولید یا ساخت است. و با وجود علم و آگاهی، مرتکب قصد عام یعنی قصد انجام رفتار مجرمانه «تولید یا ساخت سلاح ناریه بدون نشانه یا با نشانه نادرست» را با اراده آزاد داشته باشد.

#### مبحث سوم: مجازات

مجازات مرتکب بر اساس تقسیم بندی صورت گرفته در مواد قبلی به صورت، حکمی یا حقیقی بودن شخص مرتکب و بر اساس خصوصیت مرتکب از جهت موظف خدمات عامه بودن یا عادی بودن قابل تقسیم است. توضیح وضعیت حکمی یا موظف خدمات عامه بودن در مواد قبلی صورت گرفت. بنابراین در صورتی که

مرتکب شخص حقیقی غیر موظف خدمات عامه باشد، بر اساس حکم ماده ۵۳۷ مجازات وی شامل « حبس  
طویل تا هشت سال» البته بر اساس نوع و مقدار سلاح ناریه است.

فعالیت شماره (۹)

سوال

در صورتی که مرتکبی هم سلاح ناریه را به صورت غیر قانونی ساخت یا تولید نموده باشد و هم سلاح های  
تولید شده فاقد نشانه گذاری یا علامه باشد و یا اینکه علامه یا نشانه گذاریها به صورت نادرست درج گردیده  
باشد، عمل صورت گرفته تابع کدام وضعیت حقوقی می گردد؟

پاسخ احتمالی:

به نظر می رسد که عمل صورت گرفته تابع حکم ماده ۷۶ کد جزا در خصوص تعدد معنوی جرایم است.  
چون فعل صورت گرفته واحد است و دارای وصف های مجرمانه متعدد است هم وصف مجرمانه ساخت  
و تولید سلاح ناریه به صورت غیر قانونی و هم وصف مجرمانه تولید و ساخت سلاح ناریه غیر قانونی که  
فاقد علامه یا نشانه است و یا اینکه علامه یا نشانه آن نادرست است.

## فصل هفتم

### جرم نابود نمودن، حذف و یا تغییر غیر قانونی نشانه گذاری سلاح ناریه

به موجب ماده ۵۳۸ « شخصی که بمنظور عدم ردیابی تولید کننده سلاح ناریه، نشانه یا علامه سلاح ناریه را از بین ببرد یا تغییر دهد، با در نظر داشت نوع سلاح ناریه و مقدار آن به حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی، محکوم می گردد.» تمام شرایط عنصر مادی و معنوی به جز رفتار مجرمانه این جرم همانند جرم ماده ۵۳۷ است. تنها تفاوت این ماده با ماده قبلی در این است که مرتکب در این ماده، مشخصات سلاح تهیه شده را « از بین می برد یا تغییر» می دهد. همانند اینکه محل تولید سلاح را تغییر می دهد یا نمبر سلاح را پاک یا تغییر می دهد. در حالی که در ماده قبلی در حین ساخت یا تهیه مشخصات سلاح تغییر می نماید.

از جهت تقریب به ذهن، حالت این دو ماده شبیه تزویر مادی و معنوی است. در تزویر معنوی در حین تهیه سند رسمی تزویر صورت می گیرد ولی در تزویر مادی، پس از اینکه سند تهیه گردید، در آن تزویر صورت می گیرد.

از جهت مجازات نیز مجازات پیش بینی شده برای شخص حقیقی که موظف خدمات عامه نیز نمی باشد، « حبس متوسط یا جزای نقدی از شصت هزار تا سه صد هزار افغانی» است. که البته اندازه و نوع این مجازات نیز بر اساس نوع سلاح ناریه و مقدار آن، قابل تغییر است.



## فصل هشتم

### جرم استفاده غیر قانونی سلاح ناریه ( ماده ۵۴۰ )

در این فصل به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم استفاده غیر قانونی سلاح ناریه در سه مبحث مستقل پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

##### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب این جرم خصوصیت خاصی ندارد و شامل هر شخص حقیقی می گردد که شرایط عام مسولیت جزایی را دارا باشد. البته این جرم توسط شخص موظف خدمات عامه نیز ممکن است تحقق یابد که در صورت دارا بودن سایر شرایط، ممکن است از مسولیت جزایی برخوردار گردد.

##### ب: رفتار مجرمانه

به موجب ماده ۵۴۰ کد جزا، رفتار مجرمانه به دو صورت ممکن است تحقق یابد، « سلاح را استعمال نماید و یا اینکه به حرکت یا اهتزاز در آورد.» با توجه به اینکه به حرکت یا اهتزاز در آوردن در مقابل استعمال قرار گرفته است، از این عبارت چنین قابل برداشت است که، استعمال نمودن، در واقع استفاده از سلاح به شکلی است که مرمی از آن خارج شده باشد. البته با توجه به مجازات پیش بینی شده و مطلق بودن این جرم، استعمال در واقع استفاده از سلاح به شکلی است که به دیگری آسیبی نرسانده باشد مثل فیر مرمی به صورت هوایی؛ به حرکت یا به اهتزاز در آوردن نیز وضعیتی است که فرد سلاح را بیرون آورده و نشان می دهد و یا آنرا بر روی دست های خود حرکت می دهد. با توجه به اینکه بین رفتارهای مجرمانه « یا » به کار رفته است؛ نیازی نیست که مرتکب هر دو رفتار مجرمانه را انجام دهد. بلکه انجام یکی از رفتارهای تصریح شده، موجب تحقق رفتار مجرمانه است.

##### ج: نتیجه

از لحاظ نتیجه جرم، در این ماده به صورت مطلق می باشد. و صرف استعمال یا به حرکت و اهتزاز در آوردن سلاح، موجب تحقق و تکمیل رفتار مجرمانه می گردد.

##### د: رابطه سببیت

با توجه به اینکه جرم در حالت مطلق پیش بینی شده است، برقراری رابطه سببیت الزامی ندارد.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

عنصر معنوی شامل علم و قصد است. علم مرتکب شامل آگاهی از این امر است که وی سلاح ناریه ای را به طور غیر قانونی، استعمال نموده است و یا اینکه سلاحی را در دست دارد و آنرا به حرکت و اهتزاز در آورده است. و با این آگاهی، سلاح را با قصد و اراده آزاد یعنی قصد عام، استعمال نموده باشد و یا به حرکت و اهتزاز در آورده باشد. علاوه بر قصد عام قانونگذار قصد خاص را نیز برای مرتکب در این ماده پیش بینی نموده است که شامل « بمنظور تهدید، ارباب یا سایر اهداف غیر قانونی » سلاح را استعمال یا به حرکت و اهتزاز در آورده باشد. بنابراین مرتکب با آگاهی و اراده آزاد، بمنظور تهدید، ارباب یا سایر اهداف غیر قانونی، سلاحی را استعمال نموده یا آنرا به حرکت و اهتزاز در آورده است.

## مبحث سوم: مجازات

مجازات مرتکب با توجه به شخصیت مرتکب از جهت شخص عادی و یا موظف خدمات عامه بودن متفاوت است. در حالتی که شخص عادی اقدام به این رفتار مجرمانه نماید بر اساس نص صریح ماده ۵۴۰ « به حبس متوسط یا جزای نقدی از سی هزار تا سه صد هزار افغانی، محکوم می گردد. » چنانکه در قسمت رفتار مجرمانه نیز اشاره شد، استعمال سلاح به صورتی بوده است که به دیگری آسیبی نرسانده است و یا به صورت هوایی مرمی فیر شده است. و در صورتی که مرتکب موظف خدمات عامه است در این صورت بر اساس جزء ۱ ماده ۵۴۳ عمل وی مشمول حالت مشدده پیش بینی شده در این ماده است.

### فعالیت شماره (۱۰)

#### تفکر انتقادی / قضیه

گروه سازمان یافته ای با استفاده و استعمال از سلاح ناریه، اقدام به ارباب، سرقت و گرفتن اموال مردم در شهر و راه عام می نمایند. پس از گرفتاری، سارنوال محترم، به استناد ماده ۶۰۰ کد جزا، رفتار صورت گرفته شامل راهزنی دانسته و با توجه به اینکه هم تهدید صورت گرفته و هم مال مردم گرفته شده است، به استناد جزء ۲ فقره (۱) خواهان محکومیت حبس طویل شده است. اما وکیل محترم با این استدلال که رفتار صورت گرفته مشمول فصل جرایم سازمان یافته است، عمل صورت گرفته را مشمول حکم ماده ۵۴۰ کد جزا می داند. حال به نظر شما کدام رفتار صورت گرفته مشمول حکم کدام ماده قانونی است؟

## پاسخ احتمالی:

در خصوص استعمال و استفاده از سلاح، قانونگذار در فصلها و مواد متعددی به آن تصریح نموده است. به طور مثال، در ماده ۳۱۲ که به موضوع مقاومت مسلحانه در اثنای محو مزارع مواد مخدر اشاره شده و یا در ماده ۷۰۳ که به موضوع سرقت با تهدید به استعمال سلاح پرداخته شده و یا در ماده ۷۵۱ که به موضوع جرم تخزیب یا اتلاف و استفاده از سلاح به صورت ظاهر یا پنهان اشاره شده است. همچنین در جرایم علیه امنیت و جرایم تروریستی نیز استفاده از سلاح به کار رفته است و در نهایت در ماده ۶۰۰ نیز که به موضوع راهزنی پرداخته است.

صرفنظر از جرایم علیه امنیت و جرایم تروریستی با توجه به قصد خاص مرتکب که در ماده ۵۴۰ به کار رفته است « بمنظور تهدید، ارباب یا سایر اهداف غیر قانونی» و به خصوص با توجه به عبارت کلی « سایر اهداف غیر قانونی» این ماده بسیاری از حالت‌های مجرمانه را در بر می‌گیرد. تنها مرزی که بین این ماده و سایر حالت‌های پیش بینی شده در کد جزا وجود دارد، همان « سازمان یافته بودن یا به صورت گروه سازمان یافته » تحقق یافتن رفتارهای مجرمانه است. بدین صورت که اگر رفتار مجرمانه ای با استعمال سلاح و به صورت گروه سازمان یافته بود، مشمول حکم فصل جرایم سازمان یافته است و در صورتی که رفتار مجرمانه به صورت فردی و یا خارج از وصف گروه سازمان یافته تحقق یابد در این صورت با توجه به شرایط پیش بینی شده در هر یک از مواد، می‌توان به آن استناد نمود.

با این وجود از لحاظ میزان مجازات و برقراری تناسب متناسبانه تناسب منطقی بین حالت‌های مختلف وجود ندارد. چنانکه در استدلال وکیل و سارنوال محترم که مبتنی بر مجازات بوده است، به آن پرداخته شد. در نهایت نکته انتقادی که متوجه قانونگذار است، این است که می‌شد استفاده از سلاح بعنوان یکی از عوامل مشدده عمومی در ماده ۲۱۸، گنجانده می‌شد.

## فصل نهم

### جرم اتلاف یا مفقودی سلاح ناریه ( ماده ۵۴۱ )

در این فصل به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم اتلاف یا مفقودی سلاح ناریه در سه مبحث مستقل پرداخته شده است.

#### مبحث اول: عنصر مادی

##### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب صرف نظر اینکه ممکن است شخص حقیقی یا حکمی باشد، آنچه که در این ماده قابل توجه است این است که، خصوصیت مرتکب ممکن است شخص عادی باشد و یا شخص دولتی که این امر در فقره های (۱) و (۲) این ماده به طور صریح اشاره شده است.

##### ب: موضوع جرم

موضوع این جرم نیز سلاح ناریه و مهمات مربوط به آن است. و به نظر می رسد که سلاح ناریه ای که در جزا ماده ۵۲۹ این ماده تعریف گردیده است، مد نظر این ماده است.

##### ج: رفتار مجرمانه

رفتارهای مجرمانه این ماده در فقره های (۱) و (۳) انعکاس داده شده است. بر اساس فقره (۱) این ماده، رفتارهای مجرمانه شامل « مفقود یا تلف نمودن » سلاح ناریه یا مهمات آن است و بر اساس فقره (۳) این ماده « به فروش رسانیدن یا به اختیار شخص دیگر گذاشتن » است. که البته بر اساس نص حکم فقره (۳) عمل به فروش رسانیدن یا به اختیار شخص دیگر گذاشتن بعنوان « قاچاق سلاح » قلمداد خواهد گردید.

مفقود یا تلف نمودن و همچنین به فروش رسانیدن یا به اختیار دیگری گذاشتن ممکن است، فقط شامل سلاح گردد و یا شامل مهمات آن و همچنین ممکن است شامل هر دو یعنی سلاح و مهمات گردد.

قابل ذکر است که تلف در این جرم حالتی را شامل می گردد که سلاح یا مهمات قابلیت استفاده یا استعمال را نداشته باشد. اعم از اینکه تلف به صورت جزئی یا کلی صورت گرفته باشد.

##### د: نتیجه

از لحاظ نتیجه جرم، مطلق است و صرف مفقود، تلف و یا به فروش رسانیدن و یا به اختیار دیگری قرار دادن، سلاح یا مهمات، موجب تحقق رفتار مجرمانه به صورت کامل می گردد.

## ه: اوضاع و احوال خاص

از لحاظ اوضاع و احوال خاص نکات ذیل در خصوص این ماده و فقرات آن قابل توجه است:

۱. بر اساس فقره (۱) سلاح یا مهمات آن، متعلق به شخص مرتکب است و البته دارای مجوز قانونی نیز است. و مجوز داشتن سلاح به معنای ثبت سلاح در اداره مربوطه است، و از طرف دیگر چون سلاح قابلیت وسیله مجرمانه شدن را دارد بنابراین تلف یا مفقود نمودن آن حتی در صورتی که مال شخصی مرتکب نیز است، دارای مسولیت جزایی است.
۲. همچنین بر اساس همین فقره، مفقود یا تلف شدن سلاح یا مهمات، بایستی « بدون عذر موجه » صورت گرفته باشد. بنابراین اگر عذر موجه ای در تلف یا مفقود نمودن سلاح یا مهمات وجود داشته باشد، به نظر می رسد بهترین گزینه تسلیم دادن سلاح به حکومت است.
۳. بر اساس فقره (۲) این ماده، ممکن است سلاح یا مهمات متعلق به دولت باشد. در این صورت، تلف یا مفقودی سلاح یا مهمات دارای آثار قانونی سنگین تر به نسبت حالتی که مرتکب سلاح یا مهمات شخصی خود را مفقود یا تلف می نماید، دارد.
۴. بر اساس مفهوم فقره (۳) در صورتی عمل مشمول حکم قاچاق سلاح را خواهد داشت که مرتکب سلاح یا مهمات شخصی خود یا متعلق به دولت را به دیگری به فروش رسانیده باشد و یا اینکه در اختیار دیگری قرار داده باشد.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

مرتکب فقره (۱) و (۲) با آگاهی و بدون اینکه عذر موجه داشته باشد و با اراده آزاد اقدام به مفقود یا تلف نمودن سلاح یا مهمات شخصی خویش یا متعلق به دولت می نماید. در این حالت مرتکب فقط قصد عام دارد که شامل انجام رفتار مجرمانه با اراده آزاد است. و در حالت فقره (۳) مرتکب، با آگاهی سلاح ناریه یا مهمات متعلق با خود یا دولت را با اراده آزاد به دیگری به فروش می رساند و یا اینکه آنرا در اختیار دیگری قرار می دهد.

## مبحث سوم: مجازات

مجازات مرتکب نیز بر اساس هر یک از حالتهای پیش بینی شده در فقره های سه گانه متفاوت است. بر اساس فقره (۱) در حالتی که سلاح یا مهمات متعلق به خود شخص است، مرتکب به « جزای نقدی معادل قیمت محکوم می گردد. و در حالتی که سلاح متعلق به دولت است، مرتکب به « جزای نقدی دو چند معادل قیمت آن » محکوم می گردد. و نهایت اینکه در صورتی که سلاح یا مهمات را به شخص دیگر به فروش رسانیده باشد و یا اینکه در اختیار دیگری قرار داده باشد، در این حالت عمل وی قاچاق سلاح دانسته می شود و بر اساس ماده ۵۳۵ قابل مجازات است.

## فصل دهم

### جرم تزویر اسناد سلاح ( ماده ۵۴۲ )

فصل دهم اختصاص به تجزیه و تحلیل عنصر مادی، معنوی و مجازات جرم تزویر اسناد سلاح در سه مبحث مستقل، دارد.

#### مبحث اول: عنصر مادی

#### الف: خصوصیت مرتکب

مرتکب ممکن است، شخص حقیقی و یا حکمی باشد و همچنین ممکن است خصوصیت خاصی نداشته و شخص عادی باشد و یا اینکه شخص موظف خدمات عامه اقدام به تزویر اسناد سلاح نماید.

#### ب: موضوع جرم

موضوع جرم، اسناد، مهر و اجازه نامه سلاح، مهمات و مواد منفلقه است. که توسط مرتکب تزویر یا انتقال می گردد.

#### فعالیت شماره (۱۱)

#### تفکر انتقادی / سوال

قانونگذار در این ماده فقط به موضوع سلاح ناریه، مهمات و مواد منفلقه اشاره نموده است. در این خصوص ممکن است این سوال مطرح گردد که آیا مواد منفجره مشمول سلاح ناریه است یا از این مورد از این ماده حذف گردیده است؟

#### پاسخ احتمالی:

چنانکه در جاهای متعدد این فصل اشاره شد، مواد این فصل به طور مکرر دارای تضادهای متعدد است و نیاز به بازبینی جدی دارد. یکی از موارد شامل همین ماده است. از یک سو قانونگذار سلاح ناریه و مهمات را از مواد منفلقه تفکیک می نماید و از سوی دیگر فقط به مواد منفلقه اشاره نموده است و مواد منفجره را ذکر نکرده است. از این جهت با استمداد از تفسیر منطقی و قیاس اولویت در تفسیر می توان چنین استدلال نمود در موردی که مواد منفلقه که اهمیت کمتری به نسبت مواد منفجره دارد، مورد توجه است به طریق اولی، تزویر سند مواد منفجره می تواند مشمول حکم این ماده قرار گیرد. از طرف دیگر موضوعات مورد بحث این فصل، شامل سلاح ناریه، مهمات، مواد منفجره و مواد منفلقه است.

## ج: رفتار مجرمانه

رفتارهای مجرمانه پیش بینی شده در این ماده به دو صورت ممکن است تحقق یابد، « تزویر یا انتقال دادن اسناد، مهر یا اجازه نامه» تزویر ممکن است به صورت مادی و یا معنوی صورت گیرد. تزویر مادی حالتی است که سند تهیه یا ساخته شده، تغییری در آن ایجاد می گردد و تزویر معنوی شامل حالتی است که سند در جریان ساخت یا تهیه، توسط موظف تزویر می گردد. همانند اینکه مشخصات، نوع یا تعداد سلاح و مهمات در سند مورد تزویر قرار می گیرد.

رفتار مجرمانه انتقال اسناد نیز شامل حالتی است که مرتکب اسناد تزویر شده را به دیگری انتقال دهد، نه اینکه سند واقعی را به دیگری انتقال دهد.

## د: نتیجه

از لحاظ نتیجه به نظر می رسد که جرم تزویر مقید به نتیجه است و نتیجه آن تکمیل سند تزویر شده است. و در خصوص جرم انتقال اسناد تزویری، جرم مطلق است و صرف انتقال اسناد تزویر شده موجب تحقق رفتار مجرمانه است.

## ه: رابطه سببیت

در حالتی که جرم به صورت مقید به نتیجه است برقراری رابطه سببیت بین رفتار مجرمانه و نتیجه الزامی است: بدین صورت که نتیجه مجرمانه (تهیه شدن سند تزویری) ناشی از رفتار مجرمانه مرتکب در تزویر نمودن اسناد بوده باشد.

## و: اوضاع و احوال خاص

نکته قابل توجه در خصوص شرایط خاص این ماده این است که مرتکب، سند، مهر یا اجازه نامه مربوط به تولید، توزیع، عرضه، نگهداشت، حمل و حصول سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره و منفلقه را تزویر یا به دیگری انتقال دهد. بنابراین تزویر یا انتقال سایر اسناد مشمول حکم این ماده نمی گردد. همچنین انتقال اسناد غیر تزویری یا واقعی به دیگری نیز مشمول حکم این ماده نمی گردد.

## مبحث دوم: عنصر معنوی

مرتکب با آگاهی و از روی قصد و اراده آزاد عمل تزویر یا انتقال سند تزویر شده را به دیگری انجام دهد.

## مبحث سوم: مجازات

مجازات مرتکب این ماده، به موجب حکم ماده ۵۴۲، بر اساس مجازات مندرج فصل جرم تزویر، محاسبه خواهد شد. و البته مرتکب « به حداکثر مجازات پیش بینی شده جرم تزویر مندرج این قانون» محکوم می گردد.

## نتیجه گیری بخش سوم

فصل پنجم به آخرین مصداق رفتار مجرمانه سازمان یافته در کد جزا پرداخته شده است. این مصداق شامل جرایم مرتبط به سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره اشاره دارد. آنچه که از تجزیه و تحلیل مواد این فصل قابل توجه است شامل موارد ذیل است:

۱. عدم دقت قانونگذار در جرم انگاری موضوع و موارد متعدد این فصل است. بدین صورت که شروع فصل با عنوان فصل تحت جرایم سلاح ناریه، مهمات و مواد منفجره است، در حالی که یکی از موضوعات مهم مورد بحث مواد منفلقه است و در برخی از مواد به مواد منفلقه اشاره شده است و مواد منفجره نادیده گرفته شده است.
۲. مفهوم و مصداق «سلاح ناریه» در این فصل به خوبی تبیین نگردیده است. در جزء ۱ ماده ۵۲۹ سلاح ناریه به طور محدود و خاص تعریف شده است ولی در جزء ۵ همین ماده موضوع قاچاق سلاح ناریه به طور وسیع تر در نظر گرفته شده است و سلاح ناریه بر اساس این فقره شامل مواد منفجره و منفلقه نیز می گردد.
۳. در جرم انگاری رفتارهای مربوط به سلاح ناریه، به اشکال جدید و مدرن سلاح توجه نشده است. همانند سلاح لیزی که از سلاح های جدید و خطرناک محسوب می گردد و در فصلهای دیگر کد نیز مورد توجه قرار نگرفته است.
۴. در برخی از موارد رفتارهای مجرمانه اشاره شده در این فصل با مواد دیگر هم پوشانی دارد، بدین صورت که برخی از مواد این فصل در مواد خارج از این فصل نیز پیش بینی شده است و تفکیک مشخصی در این رابطه بین رفتارهای مجرمانه صورت نگرفته است.
۵. رفتارهای مجرمانه در درون این فصل نیز در مواردی با همدیگر هم پوشانی دارد و به درستی تفکیک صورت نگرفته است.
۶. از لحاظ میزان مجازات در برخی از موارد بین رفتارهای مجرمانه این فصل با مواد خارج از این فصل تناسب برقرار نمی گردد. به خصوص اینکه این فصل تحت عنوان کلی جرایم سازمان یافته قرار دارد.
۷. در آخر به نظر می رسد که مواد این فصل نیاز به بازنگری و تعدیل جدی قانونگذار دارد.



## فهرست مآخذ

- 1 . کد جزا
  - 2 . جمعی از نویسندگان، شرح کد جزا، بنیاد آسیا.
  - 3 . عابد، رسول، حقوق کیفری سلاح، میزان، ۱۳۹۵
  - 4 . الهام، غلامحسین، حقوق جزای نظامی، نشر دادگستر، تهران، ۱۳۸۹
  - 5 . غلامی، حسین، حقوق جزای نظامی - تطبیقی، نشر میزان، ۱۳۹۲
- 6 . Induration to firearms trafficking, Available in:  
file:///C:/Users/Ahmad%۲۰Reza/Downloads/۱۵٪۲۰(۱).pdf