د ۱۳۹٦ کال د جزا کود پر مبنی د اختصاصي جزا حقوق

(۷)

په امانت کې د خیانت او فرېب کارۍ جرمونه

Breach of Trust and Fraud

چنگاښ ۱۳۹۸

ترتیبوونکي: د حقوقو د پراختیا نړیوال سازمان (IDOL)

کابل، افغانستان

وېبپاڼه:www.idlo.int

د دې جزوې په اړه

د دې جزوې ټول اړوند مواد او درج شوي موارد د افغانستان قوانینو سره سم ترتیب او جوړ شوي دي. د افغانستان قوانینو د نوو تعدیلاتو سره سم د ډاډ په موخه لازمه ده چې دغه جزوه وخت پر وخت بیا بیا وکتل شي. په دغه جزوه کې هر رنګه جزئی یا ټولیز بدلون د حقوقو د پراختیا نړیوال سازمان (IDLO) پورې اړوند او ځانګړی دی.

ټول هغه مواد چې د دې کتاب منځپانګه جوړوي ستاسی د ګټې اخیستنې او نه سوداګرۍ لپاره دي. د دې موادو طبع او خپرول د حقوقو د پراختیا نړیوال سازمان (IDLO) لپاره محفوظ دي.

په دې کتاب کې کارول شوي قوانين:

- د افغانستان جزا کود، ۱۳۹۶ کال
- د افغانستان د جزايي اجراآتو قانون، ۱۳۹۳ کال
- د افغانستان بانک قانون، ۱۳۸۲ کال
- د افغانستان مدني قانون، ۱۳۵۵ کال
- د افغانستان د تجارت اصولنامه، ۱۳۳۴ کال
- د سوداګريزو قراردادونو او د مالونو د خرڅلاو قانون، ۱۳۹۳ کال
- د مدافع وکيلانو قانون، ۱۳۸۶ کال
- د معاملاتو د لاربښوونې قانون، ۱۳۹۵ کال
- د معاملې وړ سندونو قانون، ۱۳۸۷ کال

د موضوعاتو لړلیک

لومړی څپرکی

په امانت کې د خیانت جرم

لومړی مبحث: په امانت کې د خیانت تعریف: ٤

دویم مبحث: په امانت کې د خیانت جرم تشکیلوونکي عناصر: ٥

لومړۍ وینا: په امانت کې د خیانت د جرم قانوني عنصر:.. ٥

دویمه وینا: په امانت کې د خیانت جرم مادي عنصر.. ٥

درېیمه وینا: په امانت کې د خیانت جرم معنوي عنصر:..۳۲

درېیم مبحث: په امانت کې د خیانت په حکم کې جرمونه: ۳٤

لومړۍ وینا: د پلورنکي له حیازت څخه د مال باسل:..۳٤

دویمه وینا: د حجز او د قضا تر تصرف لاندې مالونو او په گرو شوو مالونو کې تصرف: ۳٦

څلورم مبحث: په امانت کې د خیانت جرم جزا: ٤٠

لومړۍ وینا: د عادي حالاتو جزا: ٤٠

دویمه وینا: د مشدده حالاتو جزا: ٤۳

د لومړي څپرکي پایلیزه: ٤٨

دویم څپرکی

د فرېبکارۍ جرم

لومړی مبحث: د فرېب کارۍ او فرېب کار تعریف: ٥١

دویم مبحث: د فرېب کارۍ د جرم عناصر:..٥۳

لومړۍ وینا: د فرېبکارۍ د جرم مادي عنصر: ٥۳

دویمه وینا: د فرېبکارۍ د جرم معنوي عنصر ٧٢

درېیم مبحث: له فرېب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې تصرف: ٧٥

لومړۍ وینا: د مرتکب جرمي کړنه:..٧٦

دویمه وینا: مجني علیه:..٧٧

درېیمه وینا: فرېب خوړلی شخص: ۷۸
څلورمه وینا: د فرېبکارۍ د جرم موضوع: ۷۸
پنځمه وینا: د فرېبکارۍ د جرم پایله ۸۱
شپږمه وینا: له مرتکب سره د عام ناوړه نیت (معنوي عنصر) شتون..۸۲
څلورم مبحث: د مجني علیه له ناتوانۍ څخه په استفادې سره فرېبکاري ۸٤
پنځم مبحث: د بلا محل چک صادرول ۸۹
لومړۍ وینا: د جزا کود د ۷۲۸مې مادې د عنوان (د بلا محل چک صادرول) تحلیل..........................۹۰
دویمه وینا: د بلا محل چک د صادرولو جرمي کړنې او د هغه بنې:...۹۸
شپږم مبحث: د فرېبکارۍ د جرم جزا: ۱۰۸
لومړۍ وینا: د نکاح په عقد کې د فرېبکارۍ جزا: ۱۰۸
دویمه وینا: له فرېب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې د تصرف جزا: ۱۱۰
درېیمه وینا: د مجني علیه له ناتوانۍ څخه په استفادې د فرېبکارۍ جزا:..۱۱۱
څلورمه وینا: د بلا محل چک د صادرولو جزا: ۱۱۳
د دویم څپرکي پایلیزه: ۱۱۵
عمومي پایلیزه:..۱۱۷
آخځلیکونه:..۱۲۰

لومړی څپرکی

په امانت کې د خیانت جرم

موخې:

د دې درسي څپرکي په پای کې به ګډونوال په دې وتوانېږي چې:

- په امانت کې د خیانت جرم اړوند د جزا کود مادې تحلیل او تجزیه کړي؛
- د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې درج شوي په امانت کې د خیانت جرم تعریف تحلیل کړي؛
- په امانت کې د خیانت جرم تشکیلوونکي عناصر په سمه توګه تشخیص کړي؛
- په امانت کې د خیانت جرم موارد د افغانستان د جزا کود سره سم وپېژني؛
- د فریب کارۍ، سرقت او غصب جرمونو سره په امانت کې د خیانت جرم توپیري ټکي بیان کړي؛
- په امانت کې د خیانت جرم اړوندو جزایي قضیو ته د جزا کود په رڼا کې سمه جرمي ځانګړنه وکړي؛
- په امانت کې د خیانت جرم د عادي او مشدده حالاتو مجازات په سمه توګه تشخیص او تطبیق کړي؛ او
- په جزا کود کې په امانت کې د خیانت جرم په اړه طرحه شوې پاملرنې وپېژني، تحلیل او ویې ارزوي، د فرضي قضیو او مباحثوي پوښتنو په حل کولو او د انتقادي فکر یا نیوکې په کولو سره خپل د حقوقي تحلیل او ارزونې قدرت پیاوړی کړي او خپل مسلکي ظرفیت او وړتیاوې لوړې کړي.

عنوانونه:

۱. په امانت کې د خیانت تعریف.
۲. په امانت کې د خیانت جرم تشکیلوونکي عناصر.
۳. په امانت کې د خیانت په حکم کې جرمونه.

a. د پلورونکي له حيازت څخه د مال اېستل.

b. تر حجز لاندې مالونو، د قضا تر تصرف لاندې مالونو او د رهن مالونو کې تصرف.

٤. په امانت کې د خيانت مجازات.

a. د عادي حالاتو مجازات.

b. د مشدده حالاتو مجازات.

لومړی څپرکی

په امانت کې د خیانت جرم

سریزه:

امانت داري د اسلام په مقدس دین او نورو ادیانو کې یو له خوښ کړل شوو او نیکو کړنو څخه پېژندل شوې ده. برعکس، په امانت کې خیانت یوه بده او ناوړه کړنه پېژندل کېږي. دا چې په امانت کې خیانت پر خصوصي حقوقو یو ډول تېری او د ټولنیزو ارزښتونو نقضول دي، نو ټول حقوقي نظامونه په امانت کې خیانت یې جرم تلقي کړی او د هغه مرتکب یې د مجازاتو وړ ګڼلی دی. په امانت کې د خیانت له جرم څخه موخه په لومړي ګام کې له خصوصي مال څخه ملاتړ، بیا د خلکو تر منځ په معاملو کې له رایج اعتماد او باور څخه ملاتړ دی. په امانت کې د خیانت جرم انګاري د سرقت او فرېبکارۍ په څیر، د مالونو پر خلاف جرمونو له ډلې څخه ګڼل کېږي.

د ۱۳۹۶ کال د افغانستان د جزا کود هم په امانت کې خیانت جرم پېژندلی او د هغه حکمونه یې په (۷۲۰ – ۷۲۴) مادو کې تنظیم کړي دي. په امانت کې د خیانت جرم اړوند حکمونه د دې کتاب په څلورم مبحث کې وېشل شوي؛ په امانت کې د خیانت تعریف (لومړی مبحث)، په امانت کې د خیانت جرم تشکیلوونکي عناصر (دویم مبحث)، په امانت کې د خیانت په حکم کې جرمونه (درېیم مبحث) او په امانت کې د خیانت جرم مجازات (څلورم مبحث).

لومړی مبحث: په امانت کې د خیانت تعریف:

د ۱۳۵۵ کال په جزا قانون کې حاکم میتود دا وؤ چې قانون به جرم نه تعریفوؤ، بلکه د جرم مرتکب به یې تعریفولو. دا میتود په جزا کود کې هم حاکم دی؛ د جزا کود ۷۲۰مې مادې باید په خیانت کې امانت تعریف کړی وای چې نه یې دی کړی، بلکه یو لړ اعمال یې ذکر کړي دي چې شخص د هغه د ارتکاب په صورت کې په امانت کې د خیانت مرتکب ګڼل کېږي. نوموړې ماده داسې تصریح کوي: «**هغه شخص چې پیسې یا منقول مال یا سند یا مهر یا لاسلیک چې د توافق، قرارداد، د قانون په حکم یا د محکمې د حکم پر بنسټ هغه ته په امانت سپارل شوي دي، د ځان یا د بل شخص د منفعت لپاره استعمال یا تصاحب کړي یا هغه په ناوړه نیت سره تلف یا پټ کړي یا په هغوی کې داسې تصرف وکړي چې د مال خاوند ته ضرر ورسېږي، په امانت کې د خیانت د جرم مرتکب پېژندل کېږي، د دې فصل له حکمونو سره سم، مجازات کېږي.**»

ځیني حقوقپوهانو[1]، په امانت کې خیانت داسې تعریف کړی دی: "په امانت کې خیانت له: د بل شخص د منقول مال په بشپړ حیازت باندې - د ضرر په قصد - د شخص تسلط پیدا کولو څخه عبارت دی چې په هغه مال کې د ملکیت حق یا د تصرف حق نه لري او نوموړی مال په وجهې د وجوهو سره هغه ته په امانت سپارل شوی دی."

د جزا کود له ۷۲۰مې مادې سره سم، په امانت کې د خیانت جرم د لاندې شرایطو په تحقق سره ارتکاب موندلای شي:

۱. د جرم د موضوع مال باید منقول او د بل ملکیت اوسي؛
۲. مرتکب ته مال د موافقې، قرارداد، د قانون د حکم یا د محکمې د حکم پر بنسټ په امانت سپارل شوی وي؛
۳. مال د مرتکب د بشپړ حیازت لاندې راغلی وي؛

[1] ـ الدره ماهر عبد شویش، شرح قانون العقوبات، ص ۳۱۸، حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۱۳۳

٤. مرتکب په قصدي ډول مال په خپل ملکیت کې راولي یا په هغه کې مالکانه تصرف وکړي.

دویم مبحث: په امانت کې د خیانت جرم تشکیلوونکي عناصر:

د یوه عمل جرمي ځانګړنه د هغه د تشکیلوونکي عناصرو په پېژندلو سره مشخص کېږي او له نورو ورته جرمونو څخه توپیرېدلای شي. په امانت کې د خیانت جرمي ځانګړې د تشخیص او د مالونو ضد نورو جرمونو لکه فریب کاري، سرقت، غصب او داسې نورو سره د هغه د توپیرولو لپاره د هغه د عناصرو پېژندلو ته اړتیا لیدل کېږي. په امانت کې د خیانت جرم د نورو جرمونو په څیر قانوني، مادي او معنوي عناصر لري چې هر یو یې په جلا ویناوۀ کې واضح کوؤ.

لومړۍ وینا: په امانت کې د خیانت د جرم قانوني عنصر:

د جرم قانوني عنصر په قانون جې د جرمي عمل له تصریح او د هغه له ټاکلې جزا څخه عبارت دی.[1] په امانت کې د خیانت جرم اوسیدل د جزا کود په ۷۲۰ تر ۷۲۴ مادو کې تصریح شوي دي. له همدې کبله، نوموړې مادې په امانت کې د خیانت جرم قانوني عنصر تشکیلوي.

دویمه وینا: په امانت کې د خیانت جرم مادي عنصر

د جرم مادي عنصر د قانون د مخالف عمل له ارتکاب یا د هغه عمل د اجراء له ډډې کولو څخه عبارت دی چې قانون په هغه حکم کړی دی په داسې ډول چې ارتکاب یا ډډه کول په جرمي پایلې تمام شي او د عمل او پایلې ترمنځ د سببیت اړیکه موجوده وي.[2]

په امانت کې د خیانت جرم د فعل له جرمونو (ارتکابي جرمونو) څخه دی چې د فعل په ترسره کولو سره صورت نیسي، دا فعل چې په امانت کې د خیانت جرم مادي عنصر تشکیلوي، د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې تصریح شوی دی او هغه د "جرمي کړنې" تر عنوان لاندې د دې جرم د مادي عنصر له اجزاوۀ څخه د یو جزء په توګه وروسته بیانوۀ.

[1] . د جزا کود ۳۲مه ماده.

[2] . هماغه، ۳۳مه ماده.

په امانت کې د خيانت جرم د مادي عنصر اجزاوې فعل، پايله او د سببيت اړيکه تشيکلوي چې په لاندې ډول تشريح کېږي.

لومړی مطلب: فعل

فعل هماغه د قانون مخالف عمل دی چې پرې د "جرمي کړنې" تر عنوان لاندې بحث کوؤ. جرمي کړنه د فاعل په واسطه ترسره کېږي او پر هغه د "مرتکب شخصيت" تر عنوان لاندې بحث کوؤ. په همدې ترتيب، جرمي کړنه پر يو شي پېښېږي او پر هغه د "جرم موضوع" تر بحث کوؤ. دغه ټ،ل موارد په لاندې ډول واضح کوؤ.

لومړۍ فرعه: جرمي کړنه:

په امانت کې د خيانت جرمي کړنه عبارت ده له:

١. په خپله يا د بل په ګټه د امانت مال استعمالول.
٢. په خپله يا د بل په ګټه د امانت مال تصاحب.
٣. په ناوړه نيت سره د امانت مال تلف کول يا پټول.
٤. د مال خاوند ته د زيان په رسولو سره د امانت په مال کې تصرف.

د استعمال، تصاحب، تلف، پټولو او تصرف کلمې وضاحت ته اړتيا لري چې هغوی د جزا کود د ۷۲۰مې مادې په مفهوم سره واضح کوؤ.

استعمال: استعمال د هغه د ګټو ترلاسه کولو لپاره د يو شي له کارولو څخه عبارت دی، لکه د موټر کارول، د کاليو اغوستل، د برقي سامان آلاتو کارول او داسې نور. په بل عبارت؛ استعمال د يو شي څخه ګټه اخيستلو څخه عبارت دی پرته له دې چې د هغه د تملک قصد ولرئ[1].

[1] ـ الدرة، ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ٣١٩.

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې آیا د جزا کود له نظره، د امانت مال هر ډول کارول، ولو که د مال څښتن ته زیان ونه رسیږي، په امانت کې د خیانت جرم پېژندل کېږي؟

د جزا کود د ۷۲۰مې مادې له متن څخه دوه مفاهیم درک کېږي:

لومړی: قانون جوړوونکي د "استعمال" کلمه د مال څښتن ته د زیان واردېدو پورې مشروط کړې نه ده، پلکه هغه یې په مطلق ډول ذکر کړې او د دې کلمې اطلاق دا مفهوم وړاندې کوي چې د امانت مال هر ډول کارول جرم دي ولو که د استعمال په پایله کې د مال څښتن ته زیان نه وي اوړېدلی.

دویم: یوازې هغه استعمالول جرم پېژندل شوی چې د هغه په پایله کې د مال څښتن ته زیان واوړي. په دې دلیل چې د جزا کود د ۷۲۰مې مادې په وروستي پاراګراف کې تصریح شوي دي چې: «.. یا په هغوی کې داسې تصرف وکړي چې د مال خاوند ته **ضرر** ورسېږي»، او استعمال هم یو ډول تصرف دی.

په یوه بله نظریه کې، په پورته ذکر شوې ماده کې د "استعمال" او "تصرف" دوه کلمې دوه بېلابېلې معناوې لري؛ استعمال د کارول په معنی دی او تصرف له یو حال څخه بل حالت ته د شي بدلول، د هغه مالک کېدل او تصاحب دي، دا چې تصاحب په لومړیو کې ذکر شوی دی، نو د "تصرف" کلمه په دې ځای کې یوازې د تغییرولو په معنی مطلوب دی.

(۱) لومړی فعالیت

مباحثوي پوښتنې:

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې درج شوې د "استعمال" له کلمې څخه د وړاندې شوو دوؤ مفاهیمو په نظر کې نیولو سره لاندې پوښتنو ته ځواب ورکړئ؟

لومړۍ پوښتنه: شخص سل زره افغانۍ په امانت واخیستلې او هغه یې په ځانګړي صندوق او په محفوظ ځای کې وساتلې څو ضایع نه شي. یوه ورځ د شدید ضرورت له امله چې پیسو ته یې درلود، له هغه څخه لس زره افغانۍ مصرف کړلې او د همدې میاشتې په وروستیو کې نوموړې اندازه پیسې یې بېرته صندوق ته واچولې. آیا نوموړی شخص په امانت کې د خیانت د جرم مرتکب دی یا نه؟

دويمه پوښتنه: شخص موټر په امانت واخيست او هغه يې د کور په گراج کې ودراوه. له شپو څخه د يوې شپې په نيمايي کې يې مور ناروغه شوه، نو نوموړي شخص د همدې موټر په وسيله خپله مور روغتون ته ولېږدوله او موټر يې بېرته سالم گراج ته راوست او مصرف شوي تيل يې هم بېرته د موټر ټانکۍ ته واچول. آيا نوموړی شخص په امانت کې د خيانت د جرم مرتکب دی يا نه؟

درېيمه پوښتنه: شخص يو نوی کمپيوټر په امانت واخيتس او له هغه څخه يې د شپږو مياشتو لپاره د خپلو شخصي کارونو لپاره وکارولو. آيا نوموړی شخص په امانت کې د خيانت د جرم مرتکب دی يا نه؟

د (۱) لومړي فعاليت احتمالي ځواب

که چېرې د استعمال په پايله کې د مال خاوند ته زيان واړوي او دا په امانت کې د خيانت جرم رامنځته کېدو لپاره شرط وي، د لومړۍ او دويمې قضيې استعمالوونکي د جرم مرتکب شوي نه دي، د دې لپاره چې د هغوی د استعمال په پايله کې د مال خاوند ته هيڅ زيان نه دی اوړېدلی. او که چېرې د استعمال په پايله کې د مال خاوند ته زيان واوړي او دا په امانت کې د خيانت جرم رامنځته کېدو لپاره شرط وي، نو په لومړۍ او دويمه قضيو کې په امانت کې د خيانت جرم واقع شوی دی.

په درېيمه قضيه کې په امانت کې د خيانت جرم واقع شوی دی، ځکه چې هر کمپيوټر چې د شپږو مياشتو لپاره استعمال شي، يقيناً د هغه قيمت را لوېږي او د هغه خاوند زيانويني.

دې ځوابونو په اړه ستاسو نظر څه دی؟

تصاحب: د صاحب کېدو په معنی دی. د امانت مال هغه وخت تصاحب کېږي چې د امانت په توګه اخیستونکی هغه د امانت په توګه د ورکوونکي له ملکیت څخه وباسي او په خپل ملکیت کې یې راولي.

تصاحب په لغت کې د مرافقت او همراهۍ په معنی دی[۱]. د افغانستان د مدني قانون ۱۹۸۵مه ماده د تصاحب په اړه داسې تصریح کوي: «**که څوک مباح مال تر نورو دمخه ترلاسه کړي، د هغې مالک پېژندل کېږي.**»

په دې وضاحت سره ویلای شو چې له د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې له تصاحب څخه منظور د امانت مال مالک کېدل دي. لکه دا چې امانت اخیستونکی د امانت مال بېرته خپل خاوند ته یې ور نه کړي.

تلف کول: د له منځه وړلو یا نابودولو په معنی دی. د جزا کود ۷۲۰مې مادې صراحت ته په کتو د امانت مال تلف کول هغه وخت جرم ګڼل کېږي چې له ناوړه نیت سره یې صورت موندلی وي؛ یعنې امانت اخیستونکی، د امانت ورکوونکي ته د زیان اړولو په منظور د امانت مال تلف کړی دی.

د جرم په رامنځته کېدو کې د تلف کولو طریقه پایله نه لري، بلکه که مال په هره طریقه او وسیله تلف شوی وي، په امانت کې د خیانت جرم رامنځته کېږي.

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې د "تلف" کلمې اطلاق په دې معنی دی چې په جزئي ډول تلف کول هم په بشپړ ډول د تلف کولو په حکم کې دی. ځیني حقوقپوهانو لیکلي دي: ".. که چېرې مرتکب د امانت مال پر وړاندې په کُلي یا جزئي ډول تصرف ترسره کړي او د هغه په پایله کې د مال مادي ارزښت له منځه ولاړ شي، یا د هماغې موخې لپاره چې ورته ځانګړی شوی دی، نور د کارولو وړ نه وي، په امانت کې د خیانت جرم رامنځته شوی دی[۲]"

پټول: د امانت مال د پټولو په معنی دی په داسې ډول چې د هغه خاوند نور ونشي کولای هغه ترلاسه کړي. دا عمل هغه وخت جرم ګڼل کېږي چې په ناوړه نیت سره ترسره شوی وي. که په غیر عمدي ډول او له تقصیر پرته د امانت مال تلف شوی وي، په امانت کې د خیانت جرم نه رامنځته کېږي او که چېرې

[۱] ابن منظور، لسان العرب، ۵۱۹/۱، دار صادر، بیروت (نسخه PDF)

[۲] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۲۰٦.

د مرتکب کړنه غیر عمدي خو له تقصیر (بې پروایۍ یا اهمال) سره یوځای وي، نو امانت اخیستونکی مدني مسؤلیت لري.

تصرف: تصرف د افغانستان په جزا کود یا مدني قانون جې مشخص تعریف نه لري. د فقهې له نظره تصرف له غه علم څخه عبارت دی چې شخص د هغه د ترسره کولو اراده وکړي، که دا عمل قولي یا فعلي وي، د ترسره کوونکي په ګټه تمام شي یا د هغه په ضرر.[1]

د جزا کود د امانت په مال کې هر ډول تصرف په امانت کې د خیانت جرم نه دی شمېرلی، بلکه هغه تصرفات یې جرم ګڼلي دي چې د هغه په پایله کې د مال خاوند ته زیان ورسېږي.

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې د تصرف کلمې اطلاق د عموم او شمول په معنی دی چې هر ډول تصرف په بر کې نیسي. له دې تصرفاتو څخه هر یو یې هغه وخت په امانت کې د خیانت جرم ګڼل کېږي چې د مال خاوند ته زیان ورسېږي. له همدې کبله، د مال خاوند ته د زیان رسېدل په امانت کې د خیانت جرم د رامنځته کېدو لپاره شرط دی. د بېلګې په ډول:

- شخص موټر په امانت واخیست، بیا یې هغه په دومره بیه وپلورلو چې د مال خاوند ور څخه خوښ وؤ، یا یې هغه د هغه خاوند ته د ګټې لپاره په کرایه ورکړ او په پای کې امانت ورکوونکي له امانت اخیستونکي څخه ممنه وکړه. یا شخص سل زره افغانۍ په امانت واخیستې. وروسته یې هغه یو اړ شخص ته په پور ورکړې، اړ شخص نوموړې اندازه پیسې د امانت د عقد مودې له پای ته رسېدو څخه وړاندې بېرته ورکړې. په دې بېلګو کې په امانت کې د خیانت جرم نه دی واقع شوی، ځکه چې سربېره پردې چې د امانت په مال کې تصرف رامنځته شوی، خو د مال څښتن ته په کې زیان نه دی رسېدلی.
- شخص موټر په امانت واخیست، بیا یې د هغه د خاوند په ګټه په کرایه وکړ. موټر ټکر وکړ او سربېره پردې چې په ګرایه اخیستونکي شخص هغه ترمیم کړ خو د موټر بیه د دې ټکر په پایله کې دومره راټیټه شوه چې اندازه یې د هغه پیسو څخه ډېره وه چې د کرایه له درکه یې د موټر خاوند ته

[1] ـ الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و آدلته ۸۰/٤، دار الفکر ، الطبعة الثانیة ۱٤۰٥هـ.ق، دمشق.

راټولې کړې وې. یا شخص یوه اندازه پیسې په پور واخیستې، بیا یې هغه اړ شخص ته په پور ورکړې، خو دغه اړ شخص ونشو کولای چې د امانت د مودې له پای ته رسېدو څخه وړاندې نوموړې اندازه پیسې بېرته ورکړي او په خپله امانت اخیستونکی هم دومره اندازه پیسې نه لري چې امانت ورکوونکي ته یې ورکړي. د دې څنډ په پایله کې امانت ورکوونکي ته زیان رسېږي. په دې بېلګو کې په امانت کې د خیانت جرم واقع شوی دی، ځکه چې د امانت اخیستونکي تصرفات د امانت ورکوونکي په زیان تمام شوی دی.

د استعمال او تصرف ترمنځ توپیر دا دی چې په "استعمال" کې له امانت اخیستونکي سره د امانت له مال څخه د ګټې اخیستنې اراده شتون لري، خو په تصرف کې حتمي نه ده چې دا ډول اراده دې له امانت اخیستونکي سره وجود ولري، ښایي امانت اخیستونکی د مال خاوند ته د ګټې رسولو په قصد د امانت په مال کې تصرف وکړي، خو دا تصرف ښایي د مالک په زیان تمام شي.[۱]

دویمه فرعه: د مرتکب شخصیت:

په امانت کې د خیانت جرم د هر شخص په واسطه ارتکاب موندلای شي او د هغه مرتکب لپاره د ځانګړي وصف شتون شرط نه دی، په داسې حال کې چې د مالونو ضد جرمونو څخه ځیني یې لکه اختلاس، د هر شخص په واسطه نه ارتکاب کېږي، بلکه د هغه مرتکب باید ځانګړی وصف (مؤظف اوسېدل) له ځان سره ولري.

[۱] ـ الدرة ماهر عبد شویش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۳۲۰-۳۲۱.

(۲) دویم فعالیت

مباحثوي پوښتنه:

که چېرې شخص خپل میاشتنی عاید چې پنځوس زره افغانی دی، له خپلې مېرمنې سره د امانت په توګه کښېږدي او هغې ته ووایي چې یوازې دېرش زره افغانۍ د کور د لګښتونو لپاره ترې ولګوي. که چېرې مېرمن یې له ځانګړي شوو اندازه پیسو څخه زیات مصرف کړي، نو آیا په امانت کې د خیانت په جرم مرتکب پېژندل کېږي؟ د جزا کود ۷۲۰مې مادې ته په کتو دا پوښتنه ځواب کړئ:

- نوموړې مادې ته په کتو، په امانت کې د خیانت مرتکب د شخصیت لپاره کوم ځانګړی وصف قید شوی نه دی.

- اړینه نه ده چې د امانت په مال کې د مرتکب تصرف د خپل یا بل شخص د ګټې لپاره وي.

- د دواړو خواړو د توافق پر بنسټ پیسې له مېرمنې سره یې د امانت په توګه اېښودل شوې دي.

- په امانت کې د خیانت جرم عدلي تعقیب شکایت ته د موقوف جرمونو څخه نه دی.

ګډونوال دې د پورته پوښتنې په اړه په کافي اندازه بحث وکړي او بیا دې وروستی ځواب وړاندې کړي.

د (۲) دویم فعالیت احتمالي ځواب

د لیکوالانو له لورې احتمالي ځواب وړاندې شوی نه دی، بلکه د ګډونوالو ترمنځ په ټولګي کې د بحث لپاره یقیني ځواب ورکړل شوی دی څو وړتیاوې یې وآزمویل شي.

درېیمه فرعه: په امانت کې د خیانت جرم موضوع:

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې مرتکب ته د پیسو، منقول مال، سند، مهر او لاسلیک تسلیمولو څخه یادونه شوې او د نوموړ یاد شوو مواردو ذکر دا مطلب وړاندې کوي چې په امانت کې د خیانت جرم په منحصر ډول په یاد شوو شیانو باندې د واقع کېدو وړ وي او له دې پرته بل شی په امانت کې د خیانت جرم موضوع نه شي کېدلای.

د هغو مواردو چې په امانت کې د خيانت جرم موضوع تشکيلوي، تشريح په لاندې ډول ده:

الف) پیسې:

که څه پیسې منقول مال دی، خو قانون جوړوونکي هغه جلا ذکر کړي، چې هيڅ ستونزه نه لري. پیسې د افغانستان بانک د قانون[1] د پنځمې مادې په ۱۷ بند کې داسې تعریف شوي دي: «**پیسې د مبادلې وسيله ده چې د افغانستان يا بل هېواد لخوا مجاز پېژندل شوې او د منلو وړ گرځېدلې وي، په دغې اصطلاح کې هغه حسابي پولي واحد هم شامل دی چې د يوه بين الحکومتي سازمان په وسيله يا د دوؤ يا له دوؤ څخه د زياتو هېوادونو ترمنځ د موافقې له مخې برقرار شوی وي.**»

د پیسو په اړه په امانت کې د خيانت جرم رامنځته کېدل داسې تصور کېږي چې شخص يوه اندازه پیسې بل شخص ته د امانت په توگه تسليم کړي، بيا امانت اخيستونکی نوموړې پیسې د خپل يا د بل شخص په گټه استعمال، تصاحب، تلف پټې کړي يا په هغه کې په دا ډول تصرف وکړي چې د مال خاوند ته ضرر ورسېږي.

(۳) درېيم فعاليت **جمعي فکر:** گډونوال دې د (پیسو د استعمال، د پیسو د تصاحب، د پیسو د پټولو او د پیسو د تصرف) کلمو په اړه فکر وکړي او هر مورد ته دې يوه يوه بېلگه ذکر کړي. **د (۳) درېيم فعاليت پايله** د دې فعاليت پايله گډونوالو سره شريکه شوې ده.

که چېرې د پیسو تسليمي د امانت بڼه ونه لري، لکه دا چې شخص له بل څخه په داسې حال کې پور واخلي چې يقين ولري چې په ټاکلې موده کې د هغه د بېرته ورکولو توان نه لري، يا شخص مدافع وکيل

[1] ـ د افغانستان بانک قانون، د ۱۳۸۲ کال د سلواغې په ۳۰ نېټه په ۸۱۹ گڼه رسمي جريده کې خپور شوی.

ته د حق الزحمې په توګه پيسې سپاري، نوموړی وکيل دا پيسې اخلي، خو نه پرې مکلف شوی عمل ترسره کړي او ورته بېرته نوموړې پيسې ورکړي، په دواړو بېلګو کې نوموړي اشخاص په امانت کې د خيانت جرم مرتکبين نه ګڼل کېږي.[۱]

ب) منقول مال:

منقول مال له دوؤ کلمو "منقول" او "مال" څخه ترکيب شوی دی. د مال په اړه د "سرقت او غصب" په روزنيزه رساله کې په کافي اندازه توضيحات وړاندې شوي دي، کولای شئ چې هغه ته مراجعه وکړئ.

په دې اړه چې کوم مال ته د منقول نوم ورکولای شو، د افغانستان په جزا کود کې داسې څه تصريح شوي نه دي، خو مدني قانون هر هغه مال چې عقار نه وي، هغه ته يې د منقول نوم ورکړی دی، د نوموړي قانون ۴۷۸مه ماده داسې تصريح کوي: «**عقار عبارت د هغه شيانو څخه دی چې ثابت اصل لري او وړه او راوړه يې بې د تلفېدو ممکن نه وي. کوم شيان چې دا صفت ونه لري، منقول شيان ګڼل کېږي.**»

دا چې د جزا کود په امانت کې د خيانت جرم موضوع لپاره د مال منقول اوسېدل شرط اېښی دی، نو په عقار (غير منقول) مالونو کې په امانت کې د خيانت جرم وارد نه دی. د بېلګې په ډول: شخص چې غواړي يوه بهرني هېواد ته پنا ويسي، خپل کور له خپلو نږدې خپلوانو سره د امانت په توګه پرېږدي، که چېرې امانت اخيستونکی د هغه کور څخه ګټه پورته کړي، يا هغه شيان چې کور ته ځانګړي شوي دي لکه قنديل، الماری او داسې نور تصاحب يا تلف کړي، د هغه عمل په امانت کې د خيانت جرم نه ګڼل کېږي، که څه هم ښايي په امانت کې له خيانت پرته بله جرمي ځانګړنه ځانته واخلي يا ښايي د مدني زيان جبرانولو ولري. په دې دليل چې د جزا کود ۷۲۰مې مادې صراحت ته په کتو غير منقول شيان په امانت کې د خيانت جرم موضوع نه ګرځي او کور د غير منقول شيانو له ډلې دی. همدارنګه د افغانستان د مدني قانون ۴۷۹مې مادې ته په کتو هغه منقول شيان چې مالک له عقار څخه د استفادې لپاره ځانګړي کوي، عقار

[۱] ـ حسنی محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۱۳۹.

ګڼل کېږي. له دې امله قندیل، الماری او داسې نور شیان کور ته ځانګړي شوي شیان دي او عقار ګڼل کېږي او په امانت کې د خیانت جرم موضوع نه ګرځي.

ج) سند:

سند د هغو شیانو له ډلې دی چې په امانت کې د خیانت جرم موضوع ګرځي. د افغانستان د جزا کود د سند لپاره ځانګړی تعریف نه دي. د افغانستان د مدني قانون ۹۹۱مې مادې سند په شرعي او عرفي وېشلی دی او داسې یې تعریفوي: «**رسمي سند یوه پاڼه ده چې عمومي مؤظف یا د عمومي خدمتونو کارکوونکی د قانون د حکمونو په اساس د خپل اختصاصي واک په حدودو کې کوم شی چې د هغوی په حضور کې پای ته رسیدلی یا یې د علاقې لرونکو اشخاصو څخه ترلاسه کوي په کښې یې درج او ثبت کړي وي. که ذکر شوې پاڼه د رسمي سند صفت پیدا نه کړي مګر علاقه لرونکي اشخاص هغه امضاء، مهر یا په ګوته نښه کړی وي، د عرفي سند حیثیت لري.**»

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې آیا هر سند که شرعي یا عرفي وي، په امانت کې د خیانت جرم موضوع کېدلای شي؟ ځواب دا دی چې د "سند" کلمه د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې په مطلق ډول ذکر شوي ده او "مطلق عمومیت لري".

د جزا حقوقپوهانو له نظره د سند مفهوم د هغه له مدني مفهوم څخه پراخه دی او د اسنادو ټول هغه ډولونه چې ادبي یا اعتباري قیمت ولري او یا هر هغه سند چې ټاکلی قانوني یا ټولنیز حلات ثابت کړي، د "سند" په کلمه کې شاملېږي، بلکه له دې پرته د اسنادو په وړاندې د جرم رامنځته کېدو له پوله د "صحیح" او "باطل" سند ترمنځ هم توپیر وجود نه لري.[1]

د سند په وړاندې په امانت کې د خیانت جرم په بېلابېلو طریقو صورت نیسي: د بېلګې په ډول:

- شخص هغه سند چې له هغه سره د امانت یا ګرو په شکل اېښودل شوی دی، تلف یا پټ کړی دی.

[1] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۹۶۷- ۹۶۸.

- شخص هغه کارت چې د هغه مالک ته د مادي یا معنوي امتیاز درلودونکی دی، ځان سره د امانت په توګه ولري او د مالک له اجازې پرته هغه وکاروي او د هغه له مادي او معنوي حق څخه مستفید شي.
- شخص د مادي یا معنوي ارزښت درلودونکی سند چې ځان سره یې د امانت په توګه اېښی دی، هغه د مالک له اجازې پرته د بل شخص تر تصرف لاندې راولي.

(۴) څلورم فعالیت

فرضي قضیه:

ګلاب خان چې د شیرین ګل د نکاح وکیل وؤ، د نکاح خط یې په خپل جیب کې اېښی وؤ څو په مناسب فرصت کې هغه شیرین ګل ته تسلیم کړي، خو ور څخه له یاده ووت. د شیرین ګل مهر یو لک افغانۍ ټاکل شوی وؤ او په نکاح خط کې هم درج شوی وؤ. یو کال وروسته د شیرین ګل او مېړه ترمنځ یې د مهر په اړه اختلاف پیدا شو، شیرین ګل ادعا وکړه چې مهر یې یو لک افغانۍ دی خو مېړه یې ویل چې د هغې مهر یو لک افغانۍ نه دی. شیرین ګل د خپلې نکاح وکیل ګلاب خان ته وویل چې د هغې د نکاح خط ورته ور ولېږي، خو له بده مرغه چې د نکاح خط له ګلاب خان څخه ورک شوی وؤ. آیا ګلاب خان په امانت کې د خیانت په جرم مرتکب شوی دی یا نه؟

ګډونوال دې په ګروپونو ووېشل شي او هر ګروپ دې خپل نظر له نورو ګروپونو سره شریک کړي او په پای کې دې روزونکی پایلیزه وړاندې کړي.

د (۴) څلورم فعالیت احتمالي ځواب

د لیکوالانو له لورې احتمالي ځواب وړاندې شوی نه دی، بلکه د ګډونوالو ګروپي کار ته یقیني ځواب سپارل شوی دی څو د هغوی وړتیاوې وآزمویل شي.

د) مهر یا لاسلیک:

مهر: هغه وسیله چې په هغه کې معمولاً د حقیقي او حکمي اشخاصو او رسمي ادارو ځانګړی نښان او لوګو حک کېږي.[۱]

لاسلیک: د کاغذ پر مخ د نوم او یا تخلص یا ځانګړي علایمو لیکل چې د هغه په موجب سره شخص د حقوقو او تکالیفو خاوند کېږي.[۲] همدارنګه ویل شوي دي چې لاسلیک له هغه ځانګړې علامې یا دستخط څخه عبارت دی چې د هغه څښتن ته پرې نسبت ورکړل کېږي او د هغه د معرفي کوونکی ګرځي[۳]، په داسې ډول چې د هر لیک او یا سند په پای کې د هغه په لیدلو سره ثابت شي چې دا لاسلیک فلان شخص پورې اړه لري او نوموړی سند د هغه له لورې صادر شوی دی، او یا هغه هر هغه څه ته ژمن دی یا پرې موافق دی چې په نوموړي سند کې درج شوي دي.

د افغانستان په مدني قانون کې لیدل کېږي چې قانون جوړوونکي په ډېرو مواردو کې لاسلیک، مهر او د ګوتې نښه سره جلا کړي نه دي او د قانوني اعتبار له پلوه یې ټول په یو ردیف کې ځای پر ځای کړي دي.[٤] د جزا کود هم د "غصب" په برخه کې د سندونو، لاسلیک، مهر یا د ګوتې نښې د غصب ترمنځ هیڅ توپیر نه دی کړی، بلکه په یو ډول یې د هغوی ټولو غصب جرم شمېرلی او د هغوی مرتکبینو ته یې یو شان مجازات پېشبیني کړي دي، ځکه چې د هغوی اغېزې د حقوقو او حقوقي واقعو په اثبات کې یو شان دي، خو په دې څپرکي (په امانت کې خیانت) کې چې موږ د هغه د واضح کولو په حال کې یو، یوازې له مهر او لاسلیک څخه یادونه کوؤ او د ګوتې نښه نه ذکر کوؤ. دلیل یې دا دی چې د امانت په توګه د ګوتې د نښې اېښودل دې ته اړتیا لري چې شخص باید خپله ګوته له بل سره په امانت کښېږدي، خو دا کار امکان نه لري. په داسې حال کې چې د امانت په توګه د مهر یا لاسلیک اېښودل متصور دی؛ یعنې شخص خپل

---

[۱] . قاموس اصطلاحات حقوقی، پوهنتون کابل، پوهنځی حقوق و علوم سیاسی، سال نشر ۱۳۸۷، چاپ اول توسط پروژه عدلی و قضائی افغانستان، اداره انکشافی بین المللی ایالات متحده امریکا USAID.

[۲] . هماغه.

[۳] مخکینۍ مرجع .

[٤] ـ مراجعه دې وشي د: مدني قانون د ۲۹۱مې مادې دویمې فقرې او ۹۹۱ او ۹۹۵ مادو ته.

مهر له بل سره د امانت په توګه اېږدي یا خپل لاسلیک بل ته یادوي او د هغه د اِعمالولو موارد ورته محدودي. که چېرې امانت اخیستونکی یې په نورو مواردو کې وکاروي، نو د هغه عمل په امانت کې خیانت ګڼل کېږي. همدرانګه بله بېلګه هم وړاندې کولای شو: شخص یوه سپینه پاڼه چې په پای کې یې د هغه مهر یا لاسلیک شتون لري، بل شخص ته تسلیموي څو ټاکلي معلومات په کې درج کړي، خو امانت اخیستونکی شخص په نوموړو معلوماتو کې زیاتوالی یا کموالی راولي یا نوي داسې معلومات په کې درج کوي چې د دواړو خواؤ ترمنځ د مخکیني توافق خلاف وي. د امانت اخیستونکي دا عمل په امانت کې خیانت ګڼل کېږي.

انتقادي فکر یا نیوکه

د ځینو هېوادونو[1] جزایي قوانین په لاسلیک کې خیانت یې یوځای په پیسو او منقول مالونو کې له خیانت سره یوځای ذکر کړي نه دي، د دې لپاره چې ځینې جرمي کړنې لکه "تصاحب"، د مهر او لاسلیک په اړه د تصور وړ نه دي، ځکه چې مهر او لاسلیم د هغو شیانو له ډلې نه دي چې د بل شخص په ملکیت کې راشي. له همدې کبله، د امانت اخیستونکي لپاره امکان نه لري چې د امانت ورکوونکي شخص مهر یا لاسلیک تصاحب کړي. سربېره پردې، د افغانستان جزا کود د مهر او لاسلیک تصاحب د پیسو او منقول مالونو له تصاحب سره په ردیف کې راوستي دي او د "تصاحب" جرمي کړنه یې هم کارولې ده؛ داسې لکه چې لاسلیک او مهر د تصاحب کولو وړتیا لري.

۱ ـ د بېلګې په ډول، د مصر هېواد د جزا قانون د لاسلیک په اړه په امانت کې خیانت په جلا ډول په ۳۴۰مه ماده کې او د المغرب هېواد په جزا قانون کې یې هغه په جلا ډول په ۵۵۳مه ماده کې بیان کړی او د هغه په اړه د جرم رامنځته کېدو طریقه یې په مفصل او مجزا ډول بیان کړې ده.

(۵) پنځم فعالیت

مباحثوي پوښتنه:

آیا په امانت کې د خیانت جرم په رامنځته کېدلو کې د پیسو یا منقول مال مشروع اوسېدل چې په امانت کې د خیانت موضوع ده، شرط دي یا نه؟ د بېلګې په ډول: که چېرې شخص یو میل نامجازه وسله یا یوه اندازه نشه یي توکي د ساتلو په موخه بل شخص سره په امانت کښېږدي او نوموړی شخص هغه د مالک له اجازې پرته وپلوري.

د (۵) پنځم فعالیت احتمالي ځواب

د هغه مال مشروع اوسېدل چې په هغه کې خیانت شوی دی، په امانت کې د خیانت جرم رامنځته کېدو لپاره شرط نه دی، ځکه چې هغه مالونه چې حیازت یې ټاکلو اشخاصو ته نامجاز دی، د هغه حیازت دولت ته مجاز دی. له همدې کبله، غیر مشروع مالونه په امانت کې د خیانت جرم موضوع نه شي ګرځېدلای. ر.ک: (نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۱۳۸).

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

څلورمه فرعه: په امانت کې د خیانت جرم د موضوع اړوند مسائل

الف) امانت اخیستونکي ته د جرم د موضوع تسلیمي

د جزا کود ۷۲۰مې مادې سره سم په امانت کې د خیانت په جرم کې شرط ده چې د جرم موضوع (پیسې، منقول مال، سند، مهر یا لاسلیک) د توافق یا قرارداد یا د قانون له حکم او یا د محکمې له حکم سره سم امانت اخیستونکي شخص ته د امانت په توګه تسلیم شوي وي. خو که چېرې هغه ته مال تسلیم شوی نه وي، بلکه په بله طریقه هغه ته رسېدلی وي او په هغه کې یې تصرف کړی وي، د هغه عمل په امانت کې

خیانت نه ګڼل کېږي، خو ښایي بله جرمي ځانګړنه ځانته ونیسي.[۱] لکه څرنګه چې په ورک شوي مال کې د هغه د پیدا کوونکي شخص تصرف په امانت کې خیانت نه دی، ځکه چې مرتکب ته د مال ورکولو یا تسلیمولو رکن د ورک شوي مال په موضوع کې شتون نه لري.[۲]
همدارنګه امانت اخیستونکي ته د مال تسلیمي باید د امانت ورکوونکي په سالمې ارادې سره ترسره شوې وي. دا اراده هغه وخت نا سالمه ګڼل کېږي چې مال په پټه توګه، ارکراه یا فریب سره لېږدول شوی وي، په دې صورت کې ښایي د سرقت، غصب یا فریبکارۍ جرم رامنځته شي.

امانت اخیستونکي ته د مال د تسلیمۍ لپاره د جزا کود د توافق، قرارداد، د قانون حکم او د محکمې حکم په څیر مشخص شوې طریقې پېشبیني کړي دي. همدارنګه مال باید د "امانت" په توګه تسلیم شوی دي، نورې تسلیمۍ چې د "امانت" تر عنوان لاندې نه وي، د "په امانت کې خیانت" په بحث کې ځای نه لري.
باید یادونه وشي چې د امانت د موضوع شی باید د بېرته ورکولو په شرط یا د هغه د استعمال په شرط سره په هغو مواردو کې چې دواړه خواوؤ پرې توافق کړی دی، تسلیم شوی وي ځکه چې د امانت په توګه د مال سپارلو قید په خپله د دې ډول شرط غوښتنه کوي.
د جزا کود په متن کې د راوړل شوو مفاهیو په اړه د لا زیاتې پوهېدنې لپاره غوره ده چې لومړی د تسلیمۍ د دې طریقو څخه په هر یو او بیا د امانت په اصطلاح لنډ بحث ولرو:

ب) د امانت مال د تسلیمولو طریقه:

۱- توافق یا قرارداد:

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې په جلا ډول د "توافق او قرارداد" اصطلاح ګانو ذکر دا پوښتنه رامنځته کوي چې آیا توافق او قرارداد دوه مترادفې کلمې دي یا که متفاوتې؟ د ځینوي حقوقپوهانو له نظره د قرارداد په

[۱] . رک: ایرج گلدوزیان با یسته های حقوق جزای عمومی صفحه ۲۵۸ دربیم چاپ ۱۳۹۲ کال
[۲] . صادقی میر محمد حسین، جرایم علیه اموال مالکیت صفحه ۱۵٤

نسبت توافق عمومیت لري: په دې معنی چې هر قرارداد توافق دی، خو هر توافق قرارداد نه دی. خو په ټوله کې د دې دوؤ اصطلاحاتو ترمنځ جدي توپیر شتون نه لري چې پر هغه دې قانوني آثار مرتب شي.[۱]

د جزا کود د "توافق" او "قرارداد" لپاره مشخص تعریف نه دی وړاندې کړی. همدارنګه مدني قانون د توافق تعریف نه لري خو په ۴۹۷مه مادې کې عقد یې داسې تعریف کړی دی: «**عقد، د عقد کوونکي د دواړو خواوو څخه د یوه د ایجاب ارتباط دی چې د بلې خوا د قبلولو سره خو د قانون د حکمونو په حدودو کښې.**» قرارداد د سوداګریزو قراردادونو او د مالونو د خرڅلاو قانون د دریېمې مادې په (۱) بند کې داسې تعریف شوی دی: «**هغه عقد دی چې د حقیقي یا حکمي اشخاصو ترمنځ د دې قانون د حکمونو په حدودو کې د حق د ایجادولو، تعدیل، لېږدولو یا ازالې په منظور، منعقد کېږي.**»

پایله دا کېږي چې د "عقد او قرارداد" اصطلاحات سره مترادف او یو ډول توافق دی او کتبي کېدل یې له دوی څخه د هیڅ یو شرط نه دی. هغه پوښتنه چې پر ځای پاتې کېږي دا ده چې آیا داسې توافق شتون لري چې عقد یا قرارداد نه اوسي؟ ښایي وجود ولري، خو تر اوسه زما په ذهن کې څه نه ګرځي. په هر صورت، دا چې د جزا کود ۷۲۰مه ماده هم توافق او هم قرارداد یاد کړي دي، فکر کوم چې له توافق څخه منظور عرفي توافقونه او له قرارداد څخه یې رسمي توافقونه دي.

توافق یا قرار داد کېدلای شي چې د بېلابېلو عنوانونو لکه اجاره، امانت، ګرو، وکالت یا داسې نورو لاندې صورت ونیسي.

۱ ـ السنهوری، عبدالرزاق أحمد ، الوسیط فی شرح القانون المدنی ۱۳۷/۱ ، دار احیاء التراث العربی، بیروت.

(٦) شپږم فعالیت

فرضي قضیه:

X سل زره افغانۍ Y ته ورکړې چې د هغه ځای یې په کرایه ونیسي څو په کې هغه نامجازه وسلې چې قرار لري په راتلونکي کې یې وپېري، ځای پر ځای کړي. Y پیسې تسلیمې کړې خو ځای یې په کرایه ونه نیوه، بلکه هغه تصاحب کړ. X پولیسو ته شکایت وکړ، Y د پیسو په تصاحب اعتراف وکړ او دا استدلال یې وکړی چې X هغه ورته د یو ناقانوني عمل د ترسره کولو لپاره توکیل کړی وؤ او دا ډول د وکالت عقد باطل دی او هغه په دې کار سره مجرم نه ګڼل کېږي. پولیسو د دې استدلال په اورېدلو سره هغه خوشې کړ او په بدل کې یې Y د نامجازه وسلې د سوداګرۍ په جرم ونیو.

پوښتنه:

۱ ـ آیا د امانت هغه عقد چې د هغه پر بنسټ پیسې د Y په واک کې ورکول شوي دي، شرط دی یا نه؟

۲ ـ آیا د X د نیولو په اړه د پولیسو اجراآت سم دي یا نه؟

د (٦) شپږم فعالیت احتمالي ځواب

د ځینو حقوقپوهانو له نظره، په امانت کې د خیانت په جرم کې د قرار صحت شرط نه دی او حتی که چېرې مال د یو باطل عقد پر بسنټ هم د شخص په اختیار کې قرار ولري او هغه په امانت کې د خیانت جرمي کړنلارو څخه یوه د هغه پر وړاندې ترسره کړي، په امانت کې د خیانت جرم رامنځته کېږي، ځکه چې په امانت کې د خیانت جرم د جرم انګارۍ موخه د مالي ملکیت له حق څخه ملاتړ دی چې د عقد پر بنسټ امین شخص ته تسلیمېږي. دا به اشتباه وي که ووایو چې په امانت کې د خیانت جرم د جرم انګارۍ موخه له عقد څخه را ولاړېدونکو ژمنو ته د وفادارۍ تضمین دی چې د عقد د بطلان په صورت کې له عقد څخه را ولاړېدونکې وجیبه هم له منځه ځي. (نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، صص ۱۱۵۰-۱۱۵۱)

ځیني حقوقپوهان په دې نظریه داسې نیوکه کوي: د دې نظریې تطبیق د جزایي قانون او مدني قانون ترمنځ تناقض رامنځته کوي؛ ځکه چې د دې نظریې پر بنسټ، حق د ملاتړ لاندې قرار نیسي چې مدني قانون هغه باطل ګڼلی دی.

په ځواب کې باید وویل شي چې د مدني قانون او جزایي قانون ترمنځ تناقض نشته، ځکه چې جزایي قانون له ملکیت څخه او مدني قانون له عقد څخه ملاتړ کوي او په دې بېلګه کې هغه مال چې تر تېرې لاندې نیول شوی دی، د هغه سرچینه باطل عقد نه دی، بلکه مشروع ملکیت دی چې باطل عقد پر هغه د تېري سبب شوی دی.

۲ ـ د X د نیولو په اړه د پولیسو اجراآت ناسم دي، ځکه چې هغه کله چې د پولیسو له لورې ونیول شو، نو هیڅ وسله یې نه وه پلورلې حتی د هغه په پلورلو یې پیل هم نه وؤ کړی. نو له همدې کبله، په دې جرم باندې د هغه تورنول وارد نه دي.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

۲- د قانون حکم:

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې د "قانون حکم" یو له هغو طریقو څخه دی چې بل سره د یوه شخص مال امانت ګڼل کېږي. آیا دې ډول امانت په اړه یوه بېلګه په یاد لرئ؟ د افغانستان مدني قانون ته په مراجعې سره کولای شئ چې د دې ډول امانتونو بېلګې پیدا کړئ. له ۳۸۶مې مادې سره سم، له ناظر سره وقفي مال امانت دی او د ۱۲۶۸مې او ۱۲۳۸مې مادو سره سم، له مضارب سره د مضاربت مالونه او له بل شریک سره د یو شریک مالونه امانت دي.

۳- د محکمې حکم:

بله طریقه چې د یو شخص مال د هغه د ساتلو په موخه له بل شخص سره د امانت په توګه اېښودل کېږي، د محکمې حکم دی.

قاصر، ناقص الاهليت او غايب مالونه د هغو مالونو له ډلې دي چې د محکمې د حکم پر بنسټ ولي، وصي او قيم ته د امانت په توګه سپارل کېږي او په نوموړو مالونو کې د هغوی د تصرفاتو حدود محکمه ټاکي. له بله پلوه، د جزايي قضيو په برخه کې هم محکمه کولای شي مالونه اشخاصو ته د امانت په توګه وسپاري. د بېلګې په ډول: د ۱۳۹۳ کال د جزايي اجراآتو د قانون (۱۴۴) ماده داسې صراحت لري: «**که چېرې ضبط شوی شی د هغو شيانو له جملې څخه وي چې د وخت په تېرېدو سره تلفېږي يا ساتنه يې د بيې معادل لګښت ايجاب کړي، خرڅلاو يې د مزايدې له لارې د واکمنې محکمې په اجازه جواز لري او ترلاسه شوي وجوه په بانک کې د امانت په توګه اېښودل کېږي. په دې صورت کې مالک کولای شي د دعوای د پای ته رسېدو له نېټې څخه د (۳) کلونو مودې په ترڅ کې هغه وجه چې له خرڅلاؤ څخه يې ترلاسه شوې، وغواړي.**» همدارنګه د نوموړي قانون د (۲۴۴) مادې (۲) فقره داسې تصريح کوي: «**هغه محکمه چې د محکوم عليه مالونه د وخت په قضايي حوزه کې واقع دي، د څارنوالۍ د غوښتنليک پر بنسټ، کولای شي يو شخص د محکوم عليه د مالونو د مراقبت په توګه وټاکي او د ضمانت په وړاندې کولو يې مکلف کړي. دغه شخص د مالونو په مراقبت (څارنې) پورې په ټولو اړوندو چارو کې او د حساب په ورکولو کې د محکمې په وړاندې ځواب ورکوونکی دی. د محکوم عليه مالي وجايب له تر مراقبت لاندې مالونو څخه د قانون د حکمونو مطابق اداء کېږي.**»

ج) د امانت وجه:

قانون جوړوونکي د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې د تسليمۍ د طريقو (توافق، قرارداد، د قانون حکم، د محکمې حکم) له بيانولو څخه وروسته تصريح کړې ده چې مال بايد د "امانت" په توګه تسليم شوی وي.

د امانت په توګه د مال تسليمي سربېره پردې چې د هغه د تسليمۍ له نورو ډولونو لکه د تمليک په موخه تسليمي او داسې نورو څخه جلا کوي، په امانت کې د خيانت جرم په تکوين کې اساسي عنصر ګڼل کېږي، لکه څرنګه چې له مرتکب سره د امانت په توګه د مال اوسېدل لومړی د جرم په رامنځته کېدو يا نه رامنځته کېدو او دويم د تورن په تبرئه يا الزاميت کې اساسي رول لري.

د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې د "امانت" کلمې اطلاق عمومیت افاده کوي او په هر ډول امانت کې شاملېږي، خو د ځینو هېوادونو لکه د مصر او عراق په جزائي قوانینو کې په امانت کې د خیانت په جرم کې له مشخصو عقودو لکه د ودیعت عقد، د اجارې عقد، عاریه عقد، د حیازي ګروۍ عقد او د وکالت عقد څخه یادونه شوې ده او نوموړي عقود د امانت د عقودو له جملې څخه ګڼل شوي دي، خو لکه څرنګه چې وړاندې ذکر شول، که څه هم د افغانستان په مدني قانون کې د امانت د عقودو ډولونه په دقیق ډول مشخص شوي نه دي، ولې د ځینو امانتونو نومونه یې اخیستي دي، لکه په عین کې اجاره شوی (۱۳۷۱مه ماده)، مبیعه د اخیستلو لپاره د وکیل سره (۱۵۸٦مه ماده)، د ودیعت مال (۱٦۱۴مه ماده)، ګرو شوی مال (۱۷۸٦مه ماده)، له بل شریک سره شریک مال (۱۲۳۸مه ماده)، له مضارب سره د مضاربت مال (۱۲٦۸مه ماده) او د عاریت مال (۱۴۵٦ – ۱۴۵٦ مادې).

د یادونې وړه ده چې د امانت په توګه د مال تسیلمي په امانت کې د خیانت په جرم کې عمده او اساسي موضوع ده او باید دې جرم ته په لومړیو مراحلو کې رسیده ګي وشي، د قاضي تر تدقیق او تشخیص لاندې ونیول شي، ځکه چې راتلونکو مراحلو ته رسیده ګي د دې قید په اثبات یا نا اثبات پورې مشروط دي او په دې ځای کې د هغه شرط اېښودل د دوؤ مهمو امرونو غوښتنه کوي:

۱ ـ قاضي باید تورن د تسلیم شوي مال د امانت اوسېدل او یا د امانت د عقودو له جملې د عقد اوسېدل په مستند او صریح ډول په خپل حکم کې په ثبوت ورسوي، پرته له دې نوموړی حکم ناقص او د نقص وړ ګڼېدلای شي.

۲ ـ که تورن د خپل برائت د ثبوتولو لپاره داسې استلال او دفاع وکړي چې نوموړی مال د امانت د مالونو له جملې څخه ن هدی او نوموړی عقد د امانت د عقودو له جملې څخه نه دی، نو دا دفاعیه د محکمې له لورې جدي څېړنه ایجاوي او د رسیده ګۍ د نشتوالي یا د هغه رد لپاره د موجه ځواب د وړاندې کولو د نشتوالي په صورت کې نوموړی جزایي حکم ښایي د نقض وړ وي.[1]

[1] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۱٤٦.

په امانت کې د خيانت جرم ته په رسيده گۍ کې مهم او اساسي ټکی دا دی چې نوموړی جرم مدني ريښه لري او په مدني اجراآتو پورې تړلې ده، ځکه نو د لاندې مطالبو بيانول حمتي گڼل کېږي:

لومړی: د مدني اثبات لپاره د اجراآتو او قواعدو په پام کې نيول

جزايي قاضي په امانت کې د خيانت جرم ته د رسيده گۍ پرمهال د دې جرم مدني اړخونه لکه د امانت د عقودو له جملې څخه د عقد اوسېدل يا د امانت په توگه د مال تسليمي او د دې دواړو د ثبوتولو طريقه بايد په مدني موضوعاتو کې د حاکمو قواعدو سره سم ترسره کړي او په دې برخه کې د ۱۳۹۳ کال د جزايي اجراآتو قانون په ځانگړي ډول د دې قانون د ۲۰۰مې مادې احکام هم رعايت کړي.[۱]

دويم: مدني دفاعيو او استدلالونو ته رسيده گي

که تورن په امانت کې د خيانت جرم د تورونو د دفع کولو لپاره مدني استدلالونه او دفاعيې ولري، د جزايي رسيده گۍ پرمهال بايد د قاضي د پام وړ وگرځي او له دوی څخه د هر يو د منلو يا ردولو لپاره بايد موجه دلايل ولري. په دې برخه کې د تورن له لورې د لاندې دفاعيو مطرح کول متصور دي:

- د تورن او د مال د مالک ترمنځ د نا تصفيه شوو حسابونو شتون:

که چېرې تورن دا ډول استدلال وکړي چې د مال له مالک سره د هغه مخکينۍ معاملې نا تصفيه شوې پاتې دي او د هغوی پايلې ښايي وښيي چې د مال مالک پر هغه حق نه لري، نو هغه په امانت کې د خيانت له جرمي کړنو لکه تصاحب، تلف کول يا پټول څخه په هيڅ يو مرتکب شوی نه دی، دا ډول استدلال د محکمې جدي تحقيق او څېړنې ته اړتيا لري، پرته له دې نوموړی حکم ښايي ناقص و اوسي. په دې کې شک نشته چې د ورته دفاعيې طرح که څه هم په پيل د تورن د برائت موجب نه گرځي، خو محکمه اړ باسي څو د دواړو خواو موجوده حسابونه و ارزوي او د هغه پر بنسټ د تورن د الزام يا برائت حکم صادر کړي.

---

[۱] ــ د دې قانون د ۲۰۰مې مادې متن په دې اړه داسې صراحت لري: متن ماده ۲۰۰ اين قانون، در زمينه چنين صراحت دارد: د حق العبدي دعوای په حل او فصل کې چې د جزايي محکمې په وړاندې دايرېږي، د حقوقي دعواوو په څېړنې پورې د اړوند قانون حکمونه تطبيقېږي.

- په مجرایۍ باندې استدلال:

که چېرې تورن داسې دفاع وکړي چې هغه په تسلیم شوي مال کې د مجرایۍ پر بنسټ تصرف کړی دی. نو دا استدلال باید د جزایي قاضي له لورې تر غور او څېړنې لاندې ونیول شي. ځکه چې د مجرایۍ ادعا په حقیقت کې خلاصه یا د دواړو خواوؤ ترمنځ د مخکیني حسابونو له وجوهو څخه بله وجه ده او هغه ته د رسیده ګۍ لزومیت دا دی چې:

۱- که چېرې د مجرایۍ ادعا سمه وي او د هغه په پایله کې ثابته شي چې تورن د مجني علیه پر مال او مالکیت په تېري مرتکب شوی نه دی، نو په دې صورت کې باید د هغه په برائت حکم وشي.

۲- د مجرایۍ ادعا ته باید د مدني قانون او په ځانګړي ډول د دې قانون د (۹۳۶ – ۹۴۶) مادو د قواعدو او احکامو په رڼا کې رسیده وشي او په هغو مواردو کې چې مدني قانون مجرایي مجاز نه ګڼي، په جزایي قضیه کې هم باید د مجرایۍ ادعا وا نه ورېدل شي، لکه څرنګه چې د دې قانون ۹۳۹مه ماده حکم کوي چې: «**که ودیعت اخیستونکی په ودیعت اېښودونکی داسې پور ولري چې په ودیعت اېښودل شوی مال سره د یوه جنس څخه وي او یا غصبوونکی د عین غصب شوی پر مالک داسې پور ولري چې د هغې سره د یوه جنس څخه وي نو د دواړو خواوو د رضایت په غیر، مجرائی صورت موندلی نه شي.**»

- د مال د حبس حق ادعا درلودل:

د مدني دفاعیو څخه یوه بله یې چې په امانت کې د خیانت جرم د نفی لپاره مطرح کېږي، د مال د حبس حق ادعا درلودل دي، لکه څرنګه چې تورن د دا ډول حق په ادعا سره د خپلې کړنې جرم اوسېدل نفی کوي او خپل عمل مشروع ګڼي او هغه له حق څخه یو ډول استفاده پېژني.

ورته ادعا یا دفاع ته رسیده ګي جزایي قاضي اړ باسي چې مدني قانون ته مراجعه وکړي او د تورن دا استدلال د هغه په رڼا کې و ارزوي. په پایله کې به ووېنو چې د افغانستان مدني قانون د مال د حبس حق په ډېری مواردو کې مشروع ګڼلې ده چې کولای شي د مالونو د حبس حق لکه: د اجورې د رد تر وخته اجاره شوی مال (۲۳۷۰ مه ماده)، د د پور اخیستلو تر وخته ګرو شوی مال (۲۳۷۱مه ماده)، د مصارفو د اخیستول تر وخته امانت مال (۲۳۷۲مه ماده)، د اجورې د اخیستلو تر وخته د اجیر له لورې جوړ شوی

عين (۲۳۷۳مه ماده) او د سند د ورکولو تر وخته د وکيل له لورې اخيستل شوی مال (۲۳۷۴مه ماده) يادونه کړې. همدارنګه د دې قانو ۲۳۷۰مه ماده داسې وايي: «**اجاره اخيستونکی د اجارې د فسخ کېدو په صورت کښې کولای شي چې اجاره کړی شوی مال تر هغې پورې حبس کړي تر څو چې معجله اجوره بېرته واخلي.**» په مقابل کې مدني قانون د مال د حبس حق مجاز نه ګڼي، لکه څرنګه چې د دې قاون د (۲۳۷۱) مې مادې په دويم جزء کې صراحت لري چې: «**هغه (ګروی اخيستونکی) نه شي کولای چې ګرو کړی شوی مال د بل پور په مقابل کښې چې په ګروي ورکوونکي يې تر ګروی د مخه لرلو او يايې د هغې څخه وروسته ورکړی وي، حبس کړي.**»

له همدې کبله، که چېرې جزايي قاضي تشخيص کړي چې په امانت کې د خيانت په جرم د تورن شخص له لورې د مال د حبس حق ادعا هغه ادعا ده چې مدني قانون هغه تأييد کړې او مجاز يې ګڼلې ده، د هغه دفاع موجه ګڼل شوې او د مطابقت د نشتوالي په صورت کې ښايي مردود شي او تورن ملزم پېژندل کېږي.

دويم مطلب: د جرم پايله:

د جرم پايله له هغه ضرر څخه عبارت ده چې د امانت اخيستونکي (جاني) د عمل په پايله کې پر امانت ورکوونکي (مجني عليه) واقع کېږي.

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې آيا د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې په امانت کې د خيانت جرم له پايله لرونکي جرمونو څخه دی يا که د نا پايله لرونکي جرمونو څخه؟ يا په بل عبارت؛ آيا د پايلې رامنځته کېدل په امانت کې د خيانت د جرم رامنځته کېدو لپاره شرط ده؟

لکه څرنګه چې مو وويل؛ په امانت کې د خياتن جرم پايله هماغه زيان دی چې پر مجني عليه واردېږي. په نوموړې ماده کې پنځه ډوله جرمي کړنې ذکر شوي دي چې عبارت دي له:

۱. د امانت مال کارول؛
۲. د امانت مال تصاحب؛
۳. د امانت مال تلف کول؛

٤. د امانت مال پټول؛ او
٥. د امانت په مال کې تصرف.

پورته ذکر شوې جرمي کړنې د پایلې د رامنځته کېدو یا د هغه د نشتوالي له پلوه یو شان نه دي؛ له دوی څخه په ځینو کې د پایلې رامنځته کېدل شرط نه دي، خو په ځینو نورو کې شرط دي. له همدې کبله، اړتیا ده چې له دوی څخه هره یوه یې په جلا ډول لاندې واضح کړو.

- **د امانت د مال کارول:** که چېرې امانت اخیستونکی د امانت مال داسې وکاروي چې د مال خاوند ته هیڅ زیان ونه رسېږي، یا په مال کې هیڅ بدلون ښکاره نه شي، آیا امانت اخیستونکی په امانت کې د خیانت په جرم مرتکب ګڼل کېږي یا نه؟ لیکوال د جزا کود له ۷۲۰مې مادې څخه دوه درک او برداشت لري او دواړه وړاندې کوي او تاسو ګډونوال هم د هر یو په اړه په دقت سره فکر وکړئ.

لومړی درک: لومړی درک دا دی چې په ۷۲۰مه ماده کې د ".. د مال خاوند ته زیان ونه رسېږي" عبارت په دې ماده کې د درج شوو ټولو جرمي کړنو لپاره قید دی. په دې درک سره ویلای شو چې د امانت د مال کارول په هغه صورت کې جرم پېژندل کېږي چې د مال خاوند ته زیان ونه رسېږي.

دویم درک: دویم درک دا دی چې په ۷۲۰مه ماده کې د ".. د مال خاوند ته زیان ورسېږي" عبارت یوازې د "تصاحب" جرمي کړنې لپاره قید دی نه د "استعمال" جرمي کړنې لپاره قید. له همدې کبله، د امانت مال کارول په هر صورت کې جرم پېژندل کېږي، که د مال خاوند ته زیان ورسېږي یا ونه رسېږي.

نوټ: لیکوالانو له پورته درکونو څخه هیڅ یو ته یو پر بل ترجیح نه ورکوي بلکه هغه د یو صنفي بحث په توګه ګډونوالو ته سپاري.

- **د امانت مال تصاحب، تلف کول یا پټول:** تصاحب د امانت مال د صاحب کېدلو یا مالک کېدلو په معنی دی. د تلف کولو او پټولو معنی هم روښانه ده. د "د امانت مال د تصاحب، تلف کولو او پټولو" جرمي کړنه د پایله لرونکي کړنو څخه ده او د دې کړنو پایله له هغه ضرر او زیان څخه

عبارت ده چې د مال پر خاوند واردېږي او دا یو یقیني امر دی چې د امانت اخیستونکي له لورې د امانت د مال په تصاحب، تلف کولو او پټولو سره د مال خاوند ته ضرر ورادېږي.

- **د امانت په مال کې تصرف:** په ۷۲۰مه ماده کې تصریح شوي دي چې دا کړنه هغه وخت جرم پېژندل کېږي چې د هغه په پایله کې د مال خاوند زیانمن شي. له همدې کبله، د امانت په مال کې تصرف له پایله لرونکي جرمونو څخه دی. که چېرې امانت اخیستونکی د امانت په مال کې داسې تصرف وکړي چې د مال خاوند ته په کې هیڅ زیان ونه رسېږي، د هغه عمل په امانت کې د خیانت په جرم پیل نه ګڼل کېږي.

(۷) اووم فعالیت

مباحثوي پوښتنې:

لومړۍ پوښتنه: شخص چې یو میلیون افغانۍ له ځان سره په امانت لري، هغه په ډالرو بدلوي او د څو میاشتو پّ تېرېدو سره چې د ډالرو نرخ پورته لاړ، هغه یې په افغانیو بدل کړل او د هغه په پایله کې یې څلور زره افغانۍ ګټه وکړه. آیا د امانت اخیستونکي دا تصرف په امانت کې د خیانت جرم ګڼل کېږي یا نه؟ همدارنګه ووایاست چې د تبادلې څلور زره افغانۍ ګټه چا پورې اړه لري؟

دویمه پوښتنه: که چېرې د یو شخص منقول مالوهه د محکمې په حکم سره تر حجز لاندې راشي او مالک په ناوړه نیت سره په هغه کې تصرف وکړي (د هغه یوه برخه وپلوري) خو د حجز لاندې پاتې ملکیت د پوروړو پور ته بسنه وکړي، همدارنګه د مالک تصرف د محکمې د پام وړ اجراآتو مانع هم نه وي ګرځیدلی، نو آیا د مالک تصرف په امانت کې د خیانت جرمي ځانګړنه لري یا نه؟

درېیمه پوښتنه: شخص د خپل باغ د ونو میوې د وړې د میاشتې تر پایه بل شخص ته په امانت پرېږدي. د ګرمۍ شدت ته په کتو چې د اټکلولو وړ نه وه، د باغ میوه د وړې میاشتې پر پنځلسمه د پخېدو وروستي حد ته ورسېده، که چېرې امانت اخیستونکی د وړې میاشتې تر پایه انتظار وکړي تر څو هغه خپل خاوند ته تسلیم کړي، نو یوه برخه میوې د ونو له سره را غورځي او تلف کېږي، نو هغه یې راټولې کړي او دې

ته په کتو چې د راټولو شوو میوو د ساتنې لپاره یې ځای نه درلود، هغه یې وپلورلې. آیا د امانت اخیستونکي تصرف په امانت کې خیانت پېژندل کېږي؟

د (۷) اووم فعالیت احتمالي ځوابونه

د لومړۍ پوښتنې احتمالي ځواب: په ډالرو د افغانیو تبادله او بېرته افغانیو ته تبادله یو تصرف دی خو دا تصرف د مال خاوند ته په زیان نه دی تمام شوی. او د جزا کود د ۷۲۰مې مادې صراحت ته په کتو، د امانت په مال کې تصرف هغه وخت په امانت کې د خیانت جرم ګڼل کېږي چې د مال خاوند ته زیان واوړي. له همدې کبله، د امانت اخیستونکي تصرف په امانت کې خیانت نه دی.

د دویمې پوښتنې احتمالي ځواب: دویمې پوښتنې پورې اړونده قضیه مدني اړخ لري نه جزایي، ځکه چې د مالک له لورې په محجوز مال کې تصرف صورت موندلی دی، نه د امین له لورې په امانت مال کې تصرف.

د درېیمې پوښتنې احتمالي ځواب: د درېیمې پوښتنې په قضیه (د ونو د میوو راټولول او هغه پلورل) کې نه یوازې دا چې د مال خاوند ته زیان نه دی رسېدلی، بلکه د هغه په ګټه تمام شوی دی.

دې ځوابونو په اړه ستاسو نظر څه دی؟

انتقادي فکر یا نیوکه

د جزا کود د "تصرف" جرمي کړنه په صریح ډول د زیان رامنځته کېدو پورې مقیده کړې ده، خو دا قید د "استعمال" جرمي کړنې په اړه ذکر شوی نه دی، نو آیا د زیان رامنځته کېدل د "تصرف" په جرمي کړنه کې د جرم واقع کېدو لپاره شرط پېژندل کېږي؟ یا دا قید د "استعمال" په جرمي کړنه کې هم شاملېږي؟ او آیا استعمال په خپله یو ډول تصرف نه دی؟

درېیم مطلب: د سببیت اړیکه:

په هغو مواردو کې چې په امانت کې د خیانت جرم په پایلې پورې مقید ګڼل شوی دی، لازمه ده څو ترلاسه شوې پایله (وارد شوی زیان) د مرتکب د جرمي کړنې محصول اوسي نه د کوم بل عامل محصول. له همدې کبله، که چېرې د مرتکب جرمي کړنه د پایلې د رامنځته کېدو لامل نه شي، نوموړی عمل په امانت کې د خیانت په جرم پیل ګڼل کېږي.

(۸) اتم فعالیت
ګروپي کار: کریم سل بوجۍ غنم له سلیم سره په امانت اېښي وؤ. سلیم د غنمو بوجۍ د خپل کور په زېرزمینۍ کې کېښودل، یو څه موده وروسته سلیم دا غنم اوړه کړل. د اوړو بوجۍ یې په همدې زېرزمینۍ کې وؤ. له شپو څخه یوه شپه ډېر تېز باران وشو او زېرزمینۍ ته اوبه ننوتلې او د اوړو شل بوجۍ یې خرابې کړې. آیا سلیم په دې برخه کې جزایي یا مدني مسوؤلیت او یا دواړه لري یا نه؟ ګډونوال په ډلو ووېشئ او هره ډله دې نوموړې قضیه وڅېړي او سم ځواب دې د جزا کود د مادو په رڼا کې پیدا کړي.

درېیمه وینا: په امانت کې د خیانت جرم معنوي عنصر:

په امانت کې د خیانت جرم له عمدي جرمونو څخه دی. عام ناوړه نیت د دې جرم معنوي عنصر تشکیلوي. عام ناوړه نیت د علم او ارادې په درلودلو سره رامنځته کېږي. د علم له درلودلو څخه منظور دا دی څو مرتکب وپوهېږي چې پیسې، مال، سند، مهر یا لاسلیک د توافق، قرارداد، د قانون د حکم یا د محکمې د حکم پر بنسټ هغه ته سپارل شوي دي. خو د دې علم او آګاهۍ سربېره په ۷۲۰مه ماده کې د درج شوو جرمو کړنو څخه په یوې مرتکب کېږي. له ارادې څخه منظور دا دی چې مرتکب په ۷۲۰مه ماده کې درج شوې جرمي کړنې په خپلې آزادې ارادې سره ترسره کړي دي، نه د کوم جبر او اکراه تر اغېز لاندې.

په امانت کې د خیانت جرم قصدي کېدل په دې معنی دي چې مرتکب د جزا کود په ۷۲۰مه ماده درج شوو جرمي کړنو باندې قصداً مرتکب شوی وي. دا چې په نوموړې ماده کې له درج شوو جرمي کړنو څخه هره یوه څنګه کېدلای شي قصداً ترسره شي، لاندې شرحې ته دقت وکړئ.

- "د امانت د مال استعمالول": استعمالول، هغه عمل دی چې په قصدي ډول ترسره کېږي.

- "د امانت د مال تصاحب": تصاحب هغه عمل دی چې له قصد پرته د هغه ترسره کول متصور نه دی.

- "د امانت د مال تلف کول": دا عمل هم په عمدي یا غیر عمدي ډول ترسره کېدلای شي؛ په عمدي ډول د امانت د مال تلف کول جرم دی، خو که د امانت مال د امانت اخیستونکي د غفلت یا بې احتیاطۍ له امه تلف شي، په دې صورت کې جرم نه واقع کېږي او قضیه مدني اړخ ځانته ته غوره کوي او په دې کې بنایي د خسارې د جبران موضوع رامنځته شي.

- "د امانت د مال پټول": دا عمل په عمدي ډول صورت نیسي. په سهوې سره د دې پېښېدل غیر متصور دي.

- "د امانت په مال کې هر ډول تصرف": د استعمال، تصاحب، تلف کولو، پټولو په څیر اعمال ټول د تصرف نمونې دي چې په مشخص ډول د هغو یادونه شوې ده. قانون جوړوونکي د ۷۲۰مې مادې په وروستي پاراګراف کې غوښتي دي چې د امانت په مال کې تصرف د حصر له ډول څخه وباسي او هر هغه ډول تصرف چې د مال خاوند ته زیان رسوي په دې کې شامل کړي. هغه تصرف چې په کې د مال خاوند ته زیان رسول په عمدي او غیر عمدي ډول صورت موندلای شي؛ په امانت کې د خیانت جرم هغه وخت رامنځته کېږي چې تصرف په عمدي ډول ترسره شوی وي، خو که تصرف په غیر عمدي ډول وي او د مال خاوند ته زیان هم رسېدلی وي، په دې صورت کې قضیه مدني اړخ ځانته غوره کوي او د خسارې د جبرانولو موضوع رامنځته کېږي.

په پای کې کولای شو چې په امانت کې د خیانت جرم معنوي عنصر په لاندې مواردو کې خلاصه کړو:

الف ـ په دې اړه د مرتکب با خبره اوسېدل چې:

۱. هغه مال چې له هغه سره په امانت اېښودل شوی دی، د نورو ملکيت دی، نه په خپله د هغه[1].

۲. نوموړی مال له هغه سره د امانت په توګه اېښودل شوی دی او د هغه حيازت ناقص حيازت دی.

۳. هغه تصرف چې هغه په نوموړي مال کې ترسره کوي د توافق، قرارداد، د قانون د حکم او د محکمې د حکم خلاف دی.

ب: په قصدي ډول د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې د درج شوي جرمي اعمالو ارتکاب.

درېيم مبحث: په امانت کې د خيانت په حکم کې جرمونه:

د جزا کود ۷۲۲مه ماده، د پلورونکي له حيازت څخه د مال باسل، او ۷۲۴مه ماده، نور حالات يې په امانت کې د خيانت په حکم کې ويلي او له ياد شوو حالاتو څخه هر يو ته يې مشخص مجازات ټاکلي دي چې تشريح يې په لاندې ډول دی.

لومړی وينا: د پلورنکي له حيازت څخه د مال باسل:

د پېرودونکي پوسيله د پلورونکي له حيازت څخه د مال باسل په امانت کې د خيانت په حکم کې د جرمونو له جملې څخه پېژندل کېږي. د جزا کود ۷۲۲مه ماده په دې اړه داسې تصريح کوي:

" (۱) – هغه شخص چې منقول مال وپېري او پلورونکی هغه د مال د ټولې بيې (قيمت) د ورکړې په منظور په خپل ملکيت کې وساتي او پېرودونکی د پلورونکي له د مخه اجازې پرته په داسې ډول په هغه کې تصرف وکړي چې نوموړی مال د پلورونکي له حيازت څخه وباسي، د هغه عمل په امانت کې د خيانت په حکم کې پېژندل کېږي، د مال ارزښت ته په پام سره له پنځو زرو څخه تر سلو زرو افغانيو پورې په نغدي جزا، محکومېږي.

---

[1]ـ ځيني وختونه که چېرې نوموړی مال د هغه خپل وي، لکه هغه حالات چې د شخص مال د محکمې تر حجز لاندې قرار نيسي، نو ودې پوهېږي چې هغه په دغه مال کې د تصرف حق نه لري.

(۲) - که چېرې د دې مادې په (۱) فقره کې درج شوی فعل د پلورونکي په واسطه ارتکاب شي، مرتکب د دې مادې په (۱) فقره کې درج په عين جزا محکومېږي.

(۳) - د دې مادې په (۱ او ۲) فقرو کې د درج شوو جرمونو عدلي تعقيب د متضرر په شکايت پورې مشروط دی".

پورته ذکر شوې ماده د مدني تعاملاتو په اړه په ځانګړي ډول د بيع د عقد له حالاتو څخه د يو په اړه بحث کوي او له مدني توافق څخه سرغړونه جرم ګڼي. د افغانستان د مدني قانون ۱۱۱۶مه ماده د نوموړي حالت مدني حکمونه بيان کړي او مبيعه مال د استرداد وړ ګڼي. نوموړې مادې په دې اړه داسې صراحت لري: **"که اخيستونکی د ثمن د اداء کولو تر مخه د خرڅوونکی د اجازې په غير مبيعه قبض کې، خرڅوونکی کولای شي چې مبيعه بېرته واخلي، که مبيعه د ذکر شوي قبض کوونکی اخيستونکي سره هلاکه يا عيب جنه شوه، نو ذکر شوی قبض صحيح ګڼل کېږي او د ثمن په اداء کولو مکلف کېږي".**

د جزا کود په دې اړه په مدني اجرايي ضمانتونو باندې بسنه نه ده کړې بلکه دا عمل يې جرم ګڼلی دی.

د جزا کود د ۷۲۲مې مادې له (۲) فقرې سره سم، که چېرې پلورونکی د نوموړې مادې په (۱) فقره کې په درج شوي عمل مرتکب شي، د هغه جزا د اخيستونکي له جزا سره توپير نه لري، په داسې حال کې چې د افغانستان د مدني قانون له ۹۶۴مې مادې سره سم، پلورونکی په ضمان مکلف ګرځي. نوموړې ماده په دې اړه داسې صراحت لري: **"که د شي ملکيت د عقد په اساس انتقال شي، د پخواني مالک تصرف د ضمان سره تصرف ګڼل کېږي."**

د جزا کود د ۷۲۲مې مادې له (۳) فقرې سره سم، د دې جرم د مرتکب عدلي تعقيب د متضرر په شکايت پورې مشروط دی، حتی که له شکايت څخه انصراف د الزام د حکم له صادرېدو څخه وروسته صورت موندلی وي، د حکم تنفيذ درول کېږي.

دویمه وینا: د حجز او د قضا تر تصرف لاندې مالونو او په ګرو شوو مالونو کې تصرف:

د جزا کود په (۷۲۴) ماده کې نور یو شمېر اعمال په امانت کې د خیانت په حکم کې پېژندل شوي دي او جزا یې په امانت کې د خیانت جرمونو په نسبت خفیفه ټاکل شوې ده.

د جزا کود په ۷۲۴مه ماده کې د درج شوي جرم موضوع کې د حجز لاندې مالونه، د قضاء تر تصرف لاندې مالونو او ګرو شوي مالونه شامل دي. نوموړې ماده په دې اړه داسې صراحت لري: "**لاندې اعمال په امانت کې د خیانت په حکم کې پېژندل کېږي، مرتکب په قصیر حبس یا له لسو زرو څخه تر شپېتو زرو افغانیو پورې په نغدي جزا محکومېږي:**

۱- په هغه صورت کې چې د هغه منقول مال مالک چې د هغه مالونه د قانون په حکم یا د محکمې په قرار تر حجز لاندې نیول شوي یا د قضا تر تصرف لاندې اېښودل شوي وي، مال په ناوړه نیت د ځان یا د بل شخص د منفعت لپاره استعمال یا په هغه کې تصرف وکړي یا هغه پټ کړي یا یې هغه شخص ته چې په نوموړي مال کې له هغه څخه د مطالبې حق ولري، تسلیم نه کړي، په داسې ډول چې د مال په هکله د نیول شوو اجراآتو منظور ترلاسه نه کړای شي.

۲- په هغه صورت کې چې ګرو اخیستونکی، مرهونه مال د هغه له مالک سره په امانت کېښودي او نوموړی مالک د ځان یا د ځان د منفعت یا د بل شخص د منفعت لپاره هغه په ناوړه نیت سره استعمال یا د هغه مقصد پرخلاف چې هغه ته سپارل شوی، په هغه کې تصرف وکړي.

د پورته ذکر شوې مادې (۱) فقره د دې جرم موضوع مشخصوي او له هغو منقول مالونو څخه یادونه کوي چې د قانون په حکم یا د محکمې په قرار سره تر حجز لاندې یا د قضاء تر تصرف لاندې اېښودل شوی وي.

همدارنګه په دې فقره کې د ټاکلي جرم کړنې د پورته ذکر شوو مالونو پر وړاندې تشخیص شوي دي چې عبارت دي له: د هغه استعمال، تصرف، پټولو یا د هغه مستحق ته د نوموړي مال نا تسلیمي، په داسې ډول چې له حجز او د قضاء تر تصرف لاندې د اېښودلو موخه، رامنځته نه شي.

د یادونې وړ ده چې د جزا کود تر حجز لاندې یا د قضاء تر تصرف لاندې مالونو په اړه مشخص تعریف نه درلود او د دې قانوني مادې ظاهر سیاق د دې بیانوونکی دی چې د "تر حجز لاندې مالونو" او "د قضاء تر تصرف لاندې مالونو" ترمنځ توپیر شتون لري او هر یو یې د مالونو په ټاکلي ډول دلالت کوي، خو دا چې دا توپیر څه دی او له کومه ځایه کولای شو هغه وپېژنو، داسې کوم معیار یا لارښود ته په کې اشاره نه ده شوې.

البته په جزا کود کې د "حجز" کلمه په ټاکلو مواردو کې د اطفالو د آزادۍ سلبولو یا محدودلو لپاره کارول شوې چې ورته مطلب د ۱۳۹۳ کال د جزایي اجراآتو قانون د څلورمې مادې په ۲۹م بند کې هم انعکاس موندلی او ویل شوي دي چې حجز عبارت دی له: په رواني ناروغیو یا عقلي ضعف د اخته کېدو یا د صغارت له امله د محکوم علیه ساتنه ده په هغه ځای کې چې د قانون د حکمونو مطابق یې هغه ته اختصاص موندلی دی. خو په مدني قانون کې د "حجز" کلمه که څه هم تعریف شوې نه ده خو د قانون متنونو له شاوخوا څخه داسې استنباط کېږي چې په مدني قانون کې له حجز څخه مراد په مال کې "د تصرف منع" ده. لکه څرنگه چې د دې قانون په ۴۸۲مه ماده کې ویل شوي دي چې په عامه مالونو کې د زمانې په تېرېدو تصرف، حجز او تملک جواز نه لري.[1] همدارنگه د تصرف نشتوالي همدا مفهوم په ۸۴۹مه ماده کې د مدیون د مالونو د حجز په اړه، په ۱٦٦۴مه ماده کې د بیمه شیانو د حجز په اړه، په ۱۷٦٦مه ماده کې د حوال شوي حق حجز او نور موارد هم کارول شوي دي، خو ټول د دې بیانوونکي دي چې د حجز اِعمال باید د محکمې له لورې صورت نیسي.

[1] ــ د نوموړې مادې متن داسې صراحت لري:

۴۸۲مه ماده :

(۱) عامه مالونه عبارت دي له:

۱ – د دولت منقول او نا منقول مالونه.

۲ – د حکمي اشخاصو منقول او نامنقول مالونه.

۳ – هغه منقول او نامنقول مالونه چې د عامه خلکو د گټو او ښېگنو لپاره تخصیص شوي وي.

٤ – هغه منقول او نامنقول مالونه چې د قانو په حکم عامه مالونه پېژندل شوي وي.

(۲) په دې مالونو کې د زمانې د تېرېدو په اساس تصرف، حجز او د خپل ملکیت لاندې راوړل جواز نه لري.

د هغو مالونو په اړه چې د قضاء تر تصرف لاندې اېښودل کېږي، باید یادونه وکړو چې په دې ځای کې د قانون جوړوونکي مراد په سمه توگه نه درک کېږي چې آیا مراد یې هغه ضبط شوي یا د ضبط وړ مالونه دي چې د جزایي اجراآتو په قانون کې له هغه څخه یادونه شوې ده،[1] یا دا چې تعمیم له تخصیص څخه وروسته وي او ټول هغه حالات چې متصور کېږي په کې منقول مالونه د قضاء تر تصرف لاندې کېښودل شي، شاملېږي، څکه چې تر حجز لاندې مالونه (مدني) چې وړاندې ذکر شول، هم په خپله د هغو مالونو له جملې څخه دي چې د قانون پر مبنی او د محکمې د حکم په پایله کې د قضاء تر تصرف لاندې کېښودل شي او هیڅ کس په هغه کې د تصرف حق نه لري، خو د محکمې په اجازه.

گرو شوي مالونه چې د دې مادې په (۲) فقره کې له هغه څخه یادونه شوې ده، په حقیقت کې دویم حالت او د هغه څه متضاد دي چې د جزا کود په ۷۲۰مه ماده کې جرم انگاري شوي او په امانت کې خیانت گڼل شوی دی، داسې چې په ۷۲۰مه ماده کې په مرهونه مال کې د گرو ایخستون خیانت او د ۷۲۴مې مادې په (۲) فقره کې په هغه مرهونه مال کې د مالک خیانت چې گرو اخیستون شخص د گرو اخیستلو څخه وروسته هغه دوباره د امانت په توگه د هغه له مالک سره اېږدي، چې په دې صورت کې په ناوړه نیت سره له هغه څخه د مالک استفاده، یا په هغه کې تصرف د هغه مقصد برخلاف چې نوموړی مال هغه ته سپارل شوی، د قانون جوړوونکي له لورې په امانت کې د خیانت جرم په حکم کې گڼل شوی او د هغه مرتکب ی د مجازتو وړ گڼل شوی دی.

(۹) نهم فعالیت

مباحثوي پوښتنه:

د جزا کود په ۷۲۴مه ماده کې مشخصاً منقول مالونه یاد کړي دي چې د قانون په حکم یا د محکمې په قرار سره تر حجز لاندې یا د قضاء تر تصرف لاندې نیول کېږي او شخص هغه استعمال، پټ کړي یا په هغه کې داسې تصرف وکړي چې د هغه تر حجز لاندې یا تر تصرف لاندې اېښودل رامنځته نه شي، هغه

[1] ـ نوموړي قانون په ډېرو مواردو کې په جرم پورې د اړوندو مالونو او شیانو د ضبط یادونه کړې ده چې د مراجعې وړ ده، په ځانگړي ډول د دې قانون نهم فصل چې په ۱۳۸ – ۱۴۴ مادو کې د ضبط شوو شیانو ترڅنگ حکمونه بیان کړي دي.

پوښتنه چې دلته مطرح کېږي دا ده چې آیا جزایي، مدني یا تجارتي دعواوو اړوند سندونه چې دې قضیو ته د رسیده ګۍ پرمهال د محکمې په لاسرسي کې ورکړل شوي او نوموړو قضیو ته د رسیده ګۍ په منظور د دعوای په دوسیه کې ساتل کېږي، په دې جزایي حکم کې شاملېږي او د هغه پټول یا استعمال په امانت کې د خیانت جرم ګڼل کېږي یا نه؟

د (۹) نهم فعالیت احتمالي ځواب

دا چې په ۷۲۰مه ماده کې قانون جوړوونکي د (پیسو، منقول مال، سند، مهر یا لاسلیک) ترمنځ توپیر نه دی وراندې، باید په ۷۲۴مه ماده کې هم منقول مال، د مادي یا معنوي ارزښت درلودونکي سندونه هم شامل شي، ځکه چې د ګټې او د حق د خاوند مصلحت پورې د هغه د اړوندتوب له پلوه دقیقاً هماغه رول به ولري چې منقول مال یې لري او په مواردو کې هم ښایي د یو معتبر سند مادي یا معنوي ارزښت د یو منقول مال له مادي ارزښت څخه زیات وي. له همدې کبله د دې مادې او د جزا کود د ۷۲۰مې مادې له روح څخه داسې استنباط کېږي چې باید د منقول مالونو او سندونو ترمنځ توپیر رامنځته نه شي، پرته له دې دا ملاحظه قوي او په جزا کود کې د نیوکې وړ تېکی ګڼل کېږي. د دې مطلب د تایید لپاره کولای شو د مصر هېواد جزایي قانون د بېلګې په توګه وړاندې کړو چې په خپله ۳۴۳مه ماده کې محکمې ته د تسلیم شوو سندونو سرقت یې په امانت کې د خیانت په جرم پورې د تړل شوو جرمونو څخه توصیف کړي او هغه ته یې مجازات ټاکلي دي. (نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۲۵۷)

نوټ: هغه څه چې د جزا کود په ۴۵۸مه ماده کې د قضایي سندونو او پاڼو د سرقت، پټولو او تلف کولو په اړه ذکر شوي، توپیر لري؛ توپیر یې دا دی چې د جزا کود په ۷۲۴مه ماده کې د درج شوي جرم د موضوع سندونه په خپله د مرتکب مال دی، خو د جزا کود په ۴۵۸مه ماده کې د درج شوي جرم د موضوع سندونه د بل شخص مال دی چې د عامه خدمتونو د مؤظف د اهمال او ډډې په پایله کې پر هغوی تېری شوی دی.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

څلورم مبحث: په امانت کې د خيانت جرم جزا:

د جزا کود په امانت کې د خيانت جرم مجازات په دوۀ عادي او مشدده برخو وېشلي دي چې عادي مجازات يې د دې کود په ۷۲۱مه ماده او د هغه د مجازاتو مشدده حالات يې په ۷۲۳مه ماده کې بيان شوي دي. په دې مبحث کې د لا زيات وضاحت لپاره د نومړو حالاتو څخه هر يو يې په جلا وينا کې تر بحث لاندې نيول کېږي:

لومړۍ وينا: د عادي حالاتو جزا:

د جزا کود د ۷۲۱مې مادې د حکم په موجب په امانت کې د خيانت جرم د مرتکب مجازات د امانت د مال د ارزښت يا مرتکب ته د سپارل شوي شي په معيارت سره ټاکل شوي دي.[۱] داسې چې که په امانت ورکړل شوی شی يا مال تر لسو زرو افغانيو ارزښت ولري، په امانت کې د خيانت جرم قباحت شمېرل کېږي او مرتکب تر دېرشو زرو افغانيو په نغدي جزا محکومېږي او په ۷۲۱مه ماده کې په درج شوو نورو حالاتو کې چې د جرم د موضوع ارزښت له لسو زرو افغانيو څخه زيات وي، په امانت کې د خيانت جرم

---

[۱] ۷۲۱مه ماده

په امانت کې د خيانت د جرم مرتکب په لاندې توګه مجازات کېږي:

۱. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت تر لسو زرو افغانيو پورې وي، تر دېرشو زرو افغانيو پورې په نغدي جزا.
۲. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له لسو زرو څخه تر سلو زرو افغانيو پورې وي، په قصير حبس يا له دېرشو زرو څخه تر شپېتو زرو افغانيو پورې په نغدي جزا.
۳. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له سلو زرو څخه زيات تر يو ميليون افغانيو پورې وي، تر دوۀ کلونو پورې په متوسط حبس يا له شپېتو زرو څخه زيات تر يو سلو شلو زرو افغانيو پورې په نغدي جزا.
٤. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له يو ميليون څخه زيات تر لسو ميليونو افغانيو پورې وي، تر دريو کلونو پورې په متوسط حبس يا له يو سلو شلو زرو څخه زيات تر يو سلو اتيا زرو افغانيو پورې په نغدي جزا.
٥. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له لسو ميليونو افغانيو څخه زيات وي، د متوسط حبس په اکثر حد.

(۲) : د دې مادې په (۱) فقره کې په درج شوو حالاتو کې که چېرې د جرم موضوع په پيسو د سنجش وړ نه وي، مرتکب له احوالو سره سم، په قصير يا متوسط حبس يا له دېرشو زرو څخه تر درې سوو زرو افغانيو پورې په نغدي جزا محکومېږي.

جنحه ګڼل کېږي او د هغه مرتکب په شدیدو جزاګانو محکومېږي، د نوموړې مادې متن په دې اړه داسې صراحت لري:

(۱) په امانت کې د خیانت د جرم مرتکب په لاندې توګه مجازات کېږي:

۱. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت تر لسو زرو افغانیو پورې وي، تر دېرشو زرو افغانیو پورې په نغدي جزا.

۲. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له لسو زرو څخه تر سلو زرو افغانیو پورې وي، په قصیر حبس یا له دېرشو زرو څخه تر شپېتو زرو افغانیو پورې په نغدي جزا.

۳. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له سلو زرو څخه زیات تر یو میلیون افغانیو پورې وي، تر دوؤ کلونو پورې په متوسط حبس یا له شپېتو زرو څخه زیات تر یو سلو شلو زرو افغانیو پورې په نغدي جزا.

٤. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له یو میلیون څخه زیات تر لسو میلیونو افغانیو پورې وي، تر دریو کلونو پورې په متوسط حبس یا له یو سلو شلو زرو څخه زیات تر یو سلو اتیا زرو افغانیو پورې په نغدي جزا.

۵. په هغه صورت کې چې د جرم د موضوع ارزښت له لسو میلیونو افغانیو څخه زیات وي، د متوسط حبس په اکثر حد.

(۲) : د دې مادې په (۱) فقره کې په درج شوو حالاتو کې که چېرې د جرم موضوع په پیسو د سنجش وړ نه وي، مرتکب له احوالو سره سم، په قصیر یا متوسط حبس یا له دېرشو زرو څخه تر درې سوو زرو افغانیو پورې په نغدي جزا محکومېږي.

د دې مادې د (۲) فقرې د محتوای په اړه، یعنې په هغه حالاتو کې چې په امانت کې د خیانت جرم د موضوع ارزښت د پیسو پر اساس د اټکلولو وړ نه وي، لکه د مرتکب له لورې په امانت د ورکړل شوي مهر استعمال یا په امانت د ورکړل شوي سند تلف کول، باید وویل شي چې مرتکب په دې ځای کې له احوالو سره سم د قصیر یا متوسط حبس په مجازاتو یا له دېرشو زرو څخه تر درې لکو افغانیو پورې په

نغدي جزا محکومېږي، چې د هغه د مجازاتو ټاکل د جرم د اوضاع او احوالو ته په کتو د محکمې صلاحت ته سپارل شوي دي.

انتقادي نیوکه

د جزا کود د ۷۲۱مې مادې د (۲) فقرې د بیان او محتوای په طرز کې نه یوازې له انشائي او ادبي نظره بلکه له تطبیقي نظره هم ستونزې شتون لري، لکه څرنگه چې په (۲) فقره کې تصریح شوي دي چې (د دې مادې په (۱) فقرې کې په درج شوو حالاتو کې، که چېرې د جرم موضوع پیسو ته د اټکلولو وړ نه وي ....) په داسې حال کې چې د دې په (۱) فقره کې ټول درج شوي حالات د هغو موادردو بیانوونکي دي چې په پیسو سنجش شوي او په دې فقره کې هیڅ داسې ډول حالات وجود نه لري چې پیسو ته د اټکلېدو وړتیا ونه لري. له همدې کبله، "د دې مادې په (!) فقره کې درج شوي حالات" عبارت د ۷۲۱مې مادې د (۲) فقرې د سر پاراگراف څخه حذف شوی او پاتې پاراگراف په اصل مطلب دلالت کوي.

(۱۰) لسم فعالیت

فرضي قضیه:

پلوشه چې یو پېغله نجلۍ او د مدافع وکیله ده، د خپل مؤکل په سندونو کې یې داسې تصرف کړی دی چې هغه یې زیانمن کړی. آیا قاضي کولای شي چې د هغه د مجازاتو په ټاکلو کې د جزا کود په ۲۱۳مه ماده کې د درج شوي جزایي مسوؤلیت له مخففه حالاتو څخه گټه پورته کړي.

دې پوښتنې ته د ځواب په اړه باید گډونوال په خپلو کې بحث وکړي او سم ځواب وړاندې کړي.

د (۱۰) لسم فعالیت احتمالي ځواب

د (..) فعالیت احتمالي ځواب د لیکوالانو له لوري وړاندې شوی نه دی، بلکه گډونوالو ته یقیني ځواب ورکړل شوی دی څو د دوی استعدادونه و آزمویي.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

دویمه وینا: د مشدده حالاتو جزا:

د جزا کود په امانت کې د خیانت جرم د مشدده حالاتو تر عنوان لاندې نور حالات تصریح کړي او د هغه مرتکب ته یې د مرتکب شوي جرم د مجازاتو اکثر حد ټاکلی دی. نوموړي اشخاص هغه کسان دي چې ځانګړی صفت او اړخ لري او د دوی کاري ځانګړتیاوې او تعامل د امانتدارۍ او له خلکو سره د زیات صداقت غوښتنه کوي. دې ته په کتو چې د دې ډلې خلکو خیانت د تعامل کوونکي باور له منځه وړي، نو هغوی ته شدید مجازات پېشبیني شوي دي. د جزا کود ۷۲۳مه ماده په دې اړه داسې صراحت لري: "**په امانت کې د خیانت د جرم ارتکاب له لاندې اشخاصو څخه د یوه په واسطه مشدده پېژندل کېږي، مرتکب د ارتکابي جرم د مجازاتو په اکثر حد محکومېږي:**

۱- هغه شخص چې د محکمې په امر، یو مال هغه ته سپارل شوی یا پر قاصر یا د اهلیت پر فاقد، وصي یا قیم ټاکل شوی وي یا هغه شخص چې د قانوني استازي په صفت ټاکل شوی په هغو مالونو کې چې هغه ته سپارل شوي دي په امانت کې د خیانت د جرم مرتکب شي.

۲- حمال، د حمل او نقل د واسطې چلوونکی یا هغه شخص چې په هر ډول د مال په حمل او نقل یا مالک یا د هغه قانوني استازي ته د هغه پر تسلیمۍ مکلف وي.

۳- مدافع وکیل، دلال، د معاملو لاربښود، صراف یا کمېشنکار د هغو سندونو په رابطه چې هغوی ته په امانت سپارل شوي دي.

د جزا کود د ۷۲۳مې مادې په ۱ – ۳ جزونو کې د درج شوو مشدده حالاتو تشریح په لاندې ډول ده:

۱- د ۷۲۳مې مادې په ۱ جزء کې په درج شوي حالت کې لاندې اشخاص شامل دي:

الف- هغه شخص چې د محکمې په امر هغه ته مال سپارل شوی وي:

د نوموړې مادې په ۱ جزء کې د "شخص" کلمې اطلاق دا معنی لري چې قضایي ناظرین، اهل خبره، متخصصین او په عام ډول هر هغه شخص چې محکمې هغه له دعواوؤ څخه دیې اړوند مال په ساتنه مکلف کړی وي یا یې هغه سپارلی وي، په دې حکم کې شاملېږي.

په پورته مورد كې د مجازاتو د شدت علت د محكمې قرار په پام كې نه نويل او د هغه ته د درناوي نشتوالى دى، په داسې حال كې چې هيله كېږي دا ډول اشخاص، له بل هر كس زيات، په امانتدارۍ كې محتاط وي.

ب- وصي، قيم يا قانوني استازى:

وصي او قيم په دې باور د ناقصو يا د فاقدالاهليت مالونو په اداره كولو مكلف دي، او قانوني استازى چې ښايي د غائبو اشخاصو وكيل يا په متنازع فيه مالونو باندې ناظر وي، دا هغه كسان دي چې د دوى د وظيفوي ماهيت د زياتې امانتدارۍ ايجاب كوي، نو بايد هغه مالونه چې دوى ته سپارل شوي دي، په سمه توگه ترې ساتنه وشي. د سرغړونې په صورت كې د شديدو مجازاتو مستوجب گڼل شوي دي.

۲- د ۷۲۳مې مادې په ۲ جزء كې په درج شوي حالت كې لاندې اشخاص شامل دي:

الف- حمال چې د مال د حمل او نقل يا مالك يا د هغه قانوني استازي ته يې تسليمول دي.

ب- د حمل او نقل واسطې چلوونكى چې د مال د حمل او نقل يا د هغه مالك يا قانوني استازي ته يې تسليمول دي.

ج- هر هغ هشخص چې د مال د حمل او نقل يا د هغه مالك يا قانوني استازي ته يې تسليمول دي.

پورته ذكر شوي اشخاص هم د هغه كسانو له ډلې دي چې د دوى د دندې طبيعت د زياتې امانتدارۍ غوښتنه كوي او په ورځنيو معاملو كې د خلكو باور په دې دى چې "حمال" شخص له هغه مال څخه چې هغه ته سپارل شوى، په سمه توگه ساتنه كوي. د تجارت قانون له نظره هم دا امر د نقل كوونكي د قانوني مكلفيتونو څخه يو دى او د دې قانون ۸۴۳مه ماده داسې صراحت لري: ".. **په دې صورت چې په ضياع او ضرر كښې د نقل ور كوونكي حيله او يا فاحش تقصير ثابت شي د هغو تولو په وركړه مكلف دى**".

(۱۱) یوولسم فعالیت

مباحثوي پوښتنه:

د جزا کود د ۷۲۳مې مادې په ۲ جزء کې درج شوی د "د حمل او نقل د واسطې چلوونکی" تحلیل او تجزیه کړئ او لاندې فرعي پوښتنو ته ځواب ورکړئ:

۱. آیا د یو ټرانسپورټي شرکت د باربري موټر چلوونکي چې مال شرکت ته سپارل شوی نه چلوونکي ته، د نوموړې مادې په ۲ جزء کې په درج شوي حکم کې شاملېږي یا نه؟

۲.د الوتکې یا کښتۍ د تصرف په اړه چې معمولاً د انتقال وړ مالونه هغوی ته نه تسلیمېږي، خپل نظر لرئ.

د پورته پوښتنو په اړه بحث وکړئ او سم ځواب پیدا کړئ.

د (۱۱) یوولسم فعالیت احتمالي ځواب

احتمالي ځواب د لیکوالانو له لورې نه دی وړاندې شوی، بلکه د ټولګي دننه بحثونو ته یقیني ځواب سپارل شوی څو ګډونوال خپل استعدادونه وآزمويي.

۳- د جزا کود د ۷۲۳مې مادې په ۳ جزء کې په درج شوي حالت کې لاندې اشخاص شامل دي:

الف- مدافع وکیل:

د ۱۳۸٦ کال د لیندۍ په ۲٦مه نېټه په ۹۳۴مه ګڼه رسمي جریده کې خپور شوی د مدافع وکیلانو د قانون د پنځمې مادې په لومړي بند کې مدافع وکیل داسې تعریف شوی دی چې: «**مدافع وکیل: هغه شخص دی چې د مدافع وکیلانو په فهرست کې شامل وي، د قانون د حکمونو مطابق د محکمو او نورو مراجعو په وړاندې د خپل مؤکل له حق څخه دفاع یا دعوي اقامه کوي**».

ب- دلال:

د دلال تعریف په اړه د تجارت قانون په ۹۹مه ماده کې داسې راغلي دي: «**هغه کسان چې د مقاولې له مخې د هیڅ یوه له طرفینو څخه خاص اجیر نه وي خو د تجارتي مقاولانو په غوټه کولو کښې یواځې د اجرت په مقال کښې د عاقدینو په منځ کښې منځګړیتوب کوي او په دې صورت د تجارت معاملاتو په عقد کښې آسانتیا راوستل ځانته کسب وګرځوي، دلال بلل کېږي او دلالان په دې فصل کې د لیکل شوو حقوقو خاوندان او په تکلیفاتو یې مکلف دي.**»

ج- د معاملاتو لاربښوونې:

د معاملاتو لاربښوونې د ۱۳۹۵ کال د لیندۍ په ۱۵مه نېټه په ۱۲۳۸ګڼه رسمي جریده کې خپور شوی د معاملاتو د لاربښوونې قانون د دریېمې مادې په لومړي بند کې داسې تعریف شوی دی: «**د معاملو لاربښوونه: هغه کسب دی چې د هغه جواز لیک لرونکی په دې قانون کې د درج شوو معاملو په سرته رسولو کې، د معاملې د اړخونو ترمنځ منځګړیتوب (وساطت کوي).**»

د دې مادې دویم بند د پام وړ معاملې تعریف او په اړه یې داسې وایي: «**معاملې: معینه عقود چې د غیر منقولو مالونو پېرل، پېرودل، کرایه او جایزي بیه او د نقله وسایطو پېرل او پېرودل رانغاړي، دي.**»

د- کمیشن کار:

د تجارت قانون ۷۸۲مې مادې کمیشن کار داسې تعریفوي: «**هغه څوک چې تجارتي معاملات په خپل نامه او د معاملې د خاوند (آمر) په حساب د یو اجرت په مقابل کې د عادتي کسب په حیث اجرأ کوي (کمیشن کار) او د هغه مقاوله چې د معاملې د خاوند او د کمیشن کار ترمنځ تړله کېږي (د کمیشن کار مقاوله) بلله کېږي.**»

د افغانستان په قوانینو کې مو د صراف، صرافي معاملو او د هغه د قانوني صلاحیتونو او مسوؤلیتونو تعریف پیدا نه کړ، که څه هم نوموړي اصطلاحات په عامه ذهنونو کې پېژندل شوی مفهوم او مدلول لري.

د ایران د حقوقو په نظام کې د صرافۍ اصطلاح داسې تعریف شوې ده: «**صرافي: هر ځانګړی یا تضامني سهامي شرکت چې له مرکزي بانک څخه د جواز په اخیستلو سره په نغدي ډول، د حوالې په بڼه او یا له هېواد څخه دباندې د دلالانو په واسطه د اسعارو د پیر او پلور یا د نقل او انتقال عملیات ترسره کوي او یا د سرو زر واو سپینو زرو د سکو په پیر او پلور کې مشغوله وي".**[1]

(۱۲) دولسم فعالیت

فرضي قضیه:

حمید غواړي داسې کور وپېري چې د بل شخص له لورې پر هغه دعوای اقامه شوې وي، حمید د دې لپاره چې وکولای شي نوموړی کور په قانوني توګه وپېري، د مدافع وکیلانو څخه له یوه سره له عقد وروسته، هغه ته د ورسپارل شوې دندې د ترسره کولو په موخه یو لړ سندونه ورکوي. له څه مودې وروسته مدافع وکیل سندونه پټوي، حمید پولیسو ته شکایت کوي او په پایله کې یې مدافع وکیل په امانت کې د خیانت د ارتکاب په جرم محاکمه کېږي.

پوښته:

قاضي مدافع وکیل ته د جزا په ټاکلو کې د سندونو د قانون کومو مادو ته مراجعه کوي او د هغه اندازه څومره ټاکي؟

[1] ـ **دستورالعمل اجرایی مبارزه با پولشویی در صرافی ها** (موضوع تصویب نامه شماره ۱۸۱۴۳۴ /ت ۴۳۱۸۲ ک مورخ **۱۴/۹/۱۳۸۸ وزیران) متعلق به ماده ۷ قانون مبارزه با پول شوئی، مصوب دوم بهمن ماه ۱۳۸٦ جمهوری اسلامی ایران.**

http://www.accpress.com/news/۱۳۹۰/۱۱ ـ

د (۱۲) دولسم فعالیت احتمالي ځواب

قاضي ښایي د جزا کود د ۷۲۱مې مادې له (۲) فقرې سره سم مدافع وکیل د قصیر حبس په اکثر حد یا د متوسط حبس په اکثر حد او یا د درې سوه زرو افغانیو په نغدي جزا محکوم کړي.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

د لومړي څپرکي پایلیزه:

په امانت کې د خیانت د جرم په اړه له بحث او د جزا کود د ۷۲۰ تر ۷۲۴ مادو د تحلیل او تجزیې او په دوی کې د درج شوو مسایلو له څېړلو څخه وروسته لاندې پایلو ته ورسېدو:

۱. د افغانستان جزا کود په امانت کې د خیانت جرم په اړه مشخص تعریف نه لري، بلکه د دې قانون ۷۲۰مه ماده د استفادې، تصاحب، تلف کولو، پټولو یا د امانت په مال کې د بل هر ډول تصرف په څیر چې د هغه په پایله کې د مال خاوند ته زیان ورسېږي، د معینو کړنو ارتکاب په امانت کې د خیانت جرم ګڼل شوی دی.

۲. په امانت کې د خیانت جرم موضوع پیسې، منقول مال، سند، لاسلیک او مهر تشکیلوي.

۳. امین شخص ته په امانت کې د خیانت جرم د موضوع تسلیمي حتمي امر ګڼل شوی دی؛ په دې معنی چې که چېرې په امانت کې د خیانت جرم موضوع امین شخص ته د امانت په توګه سپارل شوې نه وي، مرتکب شوی عمل په امانت کې د خیانت جرم پرته بله جرمي ځانګړنه ځانته ښایي غوره کړي.

٤. په امانت کې د خیانت جرم د موضوع تسلیمي باید د توافق، قرارداد، د قانون حکم یا د محکمې د حکم پر بنسټ صورت موندلی وي.

٥. په امانت کې د خیانت جرم موضوع باید د امانت په توګه امین شخص ته تسلیم شوې وي.

٦. په امانت کې د خیانت د جرم قانوني عنصر د جزا کود ۷۲۰ تر ۷۲۴ مادو پورې تشکیلوي.

۷. په امانت کې د خیانت جرم مادي عنصر د امانت د مال استعمال، تصاحت، تلف کولو، پټولو یا هر هغه تصرف څخه تشکیلېږي چې د مال خاوند ته د زیان اوړېدلو موجب وګرځي.

۸. په امانت کې د خیانت جرم له پایله لرونکي جرمونو څخه دی؛ په دې معنی چې د دې جرم مادي عنصر هغه وخت بشپړېږي چې د مرتکب جرمي کړنه د مال خاوند ته د زیان رسېدلو لامل وګرځي.

۹. په امانت کې د خیانت د جرم معنوي عنصر هماغه له عمل او ارادې سره یو ځای د جرمي قصد درلودلو، د نورو له ملکیت څخه باخبري، د نوموړي مال امانت اوسېدلو او د هغه د حیازت ناقص اوسېدلو غوښتنه کوي.

۱۰. د پېرودونکي له لورې د پلورونکي له حیازت څخه مال باسل، یا د هغه بر عکس؛ د پلورونکو له لورې د پېرودونکي له حیازت څخه د مال باسل د تر حجز لاندې، د قضاء تر تصرف لاندې یا په ګرو شوي مالونو کې تصرف په امانت کې د خیانت په حکم کې ګڼل کېږي.

۱۱. هغه مالي اندازه چې په هغه کې خیانت صورت موندلی دی، په امانت کې د خیانت د جرم مجازاتو لپاره معیار ټاکل شوی دی.

۱۲. د وصي، قیم، قانوني استازي، حمال، د حمل او نقل واسطې چلوونکي، مدافع وکیل، دلال، د معاملو د لاربښوونې، صراف او کمیشنکار په واسطه په امانت کې د خیانت د جرم ارتکاب د مجازاتو د شدت لامل ګرځي.

دویم څپرکی

د فریبکارۍ جرم

موخې:

د دې روزنیزې ناستې په پایله کې به ګډونوال په دې وتوانېږي چې:

- د فریب کارۍ د جرم اړوند د جزا کود مادې تحلیل او تجزیه کړي؛
- د جزا کود په ۷۲۵مه ماده کې د فریب کارۍ د درج شوي جرم تعریف تحلیل کړي؛
- د فریب کارۍ د جرم تشکیلوونکي عناصر په سمه توګه تشخیص کړي؛
- د افغانستان له جزا کود سره سم د فریب کارۍ د جرم موارد په ګوته کړي؛
- د سرقت او غصب له جرمونو څخه د فریب کارۍ د جرم توپیري ټکي بیان کړي؛
- د فریب کارۍ اړوند جزایي قضیو ته د جزا کوډ په رڼا کې سمه جرمي ځانګړنه وکړي؛
- د فریب کارۍ د جرم په اړه په جزا کود کې طرحه شوي ملاحظات په ګوته کړي؛ د فرضي قضیو او مباحثوي پوښتنو په حل کولو او د انتقادي فکرونو یا نیوکو په رامنځته کولو سره د خپل حقوقي تحیل او ارزونې قدرت پیاوړی او د خپل ظرفیت او مسلکي وړتیاوۀ کچه لوړه کړي.

عنوانونه:

۱- د فریب کارۍ او فریب کار تعریف؛

۲- د فریب کارۍ د جرم عناصر:

أ. د فریب کارۍ د جرم مادي عنصر.

ب. د فریب کارۍ د جرم معنوي عنصر.

۳- له فریب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې تصرف؛

٤- د مجني علیه له ناتوانایۍ څخه په استفادې فریب کاري؛

٥- د بلا محل چک صادرول؛ او د فریب کارۍ د جرم جزا.

دویم څپرکی

فریبکاري

سریزه:

د فرېب کارۍ جرم د مالونو پر ضد له جرمونو څخه یو جرم دی چې د هغه حکمونه د جزا کود په ۷۲۵ تر ۷۲۸ مادو کې تنظیم شوي دي؛ په نوموړو مادو کې د فرېب کارۍ د جرم تعریف، عناصر، موارد او مجازات شامل دي. دا جرم د مالونو پر ضد له نورو جرمونو لکه سرقت، غصب او په امانت کې خیانت سره ګډ او توپیري ټکي لري. د فرېب کارۍ جرم اړوند حکمونه په جلا مبحثونو کې په لاندې ډول تر بحث او څېړنې لاندې نیسو.

لومړی مبحث: د فرېب کارۍ او فرېب کار تعریف:

د جزا کود قانون جوړوونکي له معمول سره سم د جرمونو مشخص تعریف نه وړاندې کوي، بلکه د جرم مرتکب تعریفوي او د فرېب کارۍ د جرم په اړه یې هم دا طریقه کارولې ده او د فرېبکارۍ د جرم مرتکب یې تعریف کړی دی. مخکې له دې څخه چې فرېبکار د نوموړې مادې له (۱) فقرې سره سم تعریف او تشریح کړو، د فرېبکارۍ په اړه د حقوقپوهانو په وسیله له وړاندې شوو تعریفونو څخه دوه تعریفونه را نقلوؤ: "مجني علیه ته د فرېب ورکولو او هغه د مال په تسلیمۍ د مجبورولو څخه په استفادې د غیر ملکیت پر منقول مال د تسلط موندلو څخه فرېبکاري عبارت ده."[1] او په بل تعریف کې ویل شوي دي چې "فرېبکاري د هغه حیله آمېزې وسایلو چې د مال د تسلیمۍ لامل ګرځي، څخه په استفادې د نورو د مال پر بشپړ حیازت باندې له استیلاء څخه عبارت ده ".[2]

[1] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۹۹۰.
[2] ـ الدرة ماهر عبد شویش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۳۳۱/۲.

د جزا کود د ۷۲۵مې مادې (۱) فقره فرېب کار داسې تعریفوي: «**هغه شخص چې د کاذب نوم، صفت یا سمت پّ کارولو یا له واقعي سمه څخه په ناوړې ګټې اخیستنې یا په ټاکلې پېښه (حادثه) کې د غلطې اطلاح ورکونې یا یوه غیر واقعي امر (کار) ته په هیله من کولو یا له غیر واقعي امر څخه په وېرولو یا نورو فرېب کارانه وسایلو سره، بل شخص د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا د ځان یا د بل شخص لپاره د منفعت ترلاسته کولو ته اړ (وادار) کړي، د فرېب کارۍ د جرم مرتکب پېژندل کېږي، په متوسط حبس محکومېږي...**»

قانون جوړونکي په پورته ذکر شوې فقره کې یې فرېب کارانه وسایل نه دي محدود کړي، بلکه د هغه پنځه نمونې یې ذرک کړي او د "نورو فرېب کارانه وسایل" عبارت په کارولو سره یې هغه په هره وسیله کې شامله کړې چې د هغه په پایله کې مجني علیه فرېب خوري او د پیسو یا مال د حیازت د تسلیمۍ یا انتقال یا منفعت یا د خدمت ترسره کولو ته اړ کېږي.

د پورته فقرې په رڼا کې کولای شو چې فرېب کاري داسې تعریف کړو: فرېبکاري د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا د ځان یا د بل شخص لپاره د منفعت ترلاسه کولو ته د شخص د اړ باسلو په منظور له فریب کارانه وسایلو له کارولو څخه عبارت ده.

د ۷۲۵مې مادې په (۱) فقره کې درج شوی تعریف د فرېب کارۍ د جرم په قانوني عنصر، مادي عنصر (جرمي کړنې، د جرم موضوع، د جرم د ارتکاب وسایل) او معنوي عنصر ته مشتمل دی چې هر یو په اړه په راتلونکي مبحث کې د "فرېب کارۍ د جرم عناصر" تر عنوان لاندې بحث کوو.

دویم مبحث: د فرېب کارۍ د جرم عناصر:

د یو عمل جرمي ځانګړنه د هغه د تشکیلوونکي عناصرو په پېژندلو سره مشخص کېږي او له ورته جرمونو څخه یې توپیر کېدلای شي. د فرېبکارۍ د جرمي ځانګړنې د تشخیص او د مالونو ضد نورو جرمونو (سرقت، غصب، په امانت کې خیانت) سره د هغه توپیر د هغه د عناصرو پېژندلو ته اړتیا لري چې لاندې بیانېږي.

«د جرم قانوني عنصر په دې قانون کې د جرمي عمل او د هغه د ټاکلې جزا له تصریح څخه عبارت دی.»[۱]

د فرېبکارۍ د جرم قانون عنصر د جزا کود ۷۲۵ تر ۷۲۸ مادې تشکیلوي. د فرېبکارۍ د جرم مادي او معنوي عناصر په لاندې ویناوۀ کې واضح کوۀ.

لومړۍ وینا: د فرېبکارۍ د جرم مادي عنصر:

د جزا کود ۳۳مه ماده مادي عنصر داسې تعریفوي: «**د جرم مادي عنصر د قانون د مخالف عمل له ارتکاب یا د هغه عمل د اجراء له ډډې کولو څخه عبارت دی چې قانون په هغه حکم کړی دی په داسې ډول چې ارتکاب یا ډډه کول په جرمي پایلې تمام شي او د عمل او پایلې ترمنځ د سببیت اړیکه موجوده وي.**»[۲]

د فرېبکارۍ جرم له ارتکابي جرمونو څخه دی، د قانون مخالف عمل چې د فرېبکارۍ د جرم مادي عنصر تشکیلوي، عبارت دی له: د فرېب کارانه وسایلو څخه په استفادې د پیسو یا مال د حیازت تسلیمي یا انتقال یا د خدمت یا د ځان لپاره د منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسل څخه.

د فرېبکارۍ د جرم د مادي عنصر اجزاوې له فعل، پایلې او سببیت اړیکې څخه عبارت دي چې په لاندې ډول تشریح کېږي:

---

[۱] - د جزا کود ۳۲مه ماده.

[۲] - د جزا کود ۳۳مه ماده.

لومړی مطلب: فعل

فعل، هماغه د قانون مخالف عمل دی او پر هغه د "جرمي کړنې" تر عنوان لاندې بحث کوو. جرمي کړنه په خپله نه رامنځته کېږي، بلکه د شخص په واسطه ترسره کېږي او پر هغه د "مرتکب شخصیت" تر عنوان لاندې بحث کوو. ښايي مرتکب له وسايلو څخه په استفادې په جرمي کړنه مرتکب شي او پر هغه د "جرم د ارتکاب وسایلو" تر عنوان لاندې بحث کوو. په همدې ترتیب، جرمي کړنه پر یو شي واقع کېږي او پر هغه د "جرم موضوع" تر عنوان لاندې بحث کوو. دا ټول موارد د جزا کود د ۷۲۵مې مادې د (۱) فقرې په رڼا کې په لاندې ډول واضح کوو.

لومړۍ فرعه: جرمي کړنه

د فرېبکارۍ جرمي کړنه له د فرېب کارانه وسایلو په استفادې د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته د غیر اړ ایستلو څخه عبارت ده. د فرېبکارۍ جرمي کړنه د مرتکب په عمل سره تشکېلېږي. له همدې کبله، فرېبکاري له امتناعي جرمونو څخه نه شي کېدلای.

دویمه فرعه: د مرتکب شخصیت

د فرېبکارۍ جرم د هر شخص په واسطه ارتکاب موندلای شي، او د هغه مرتکب ته د ځانګړي وصف شتون شرط نه دی، په داسې حال کې چې د مالونو پر ضد له ځینو جرمونو لکه اختلاس دی چې د هر شخص په واسطه نه ارتکاب کېږي، بلکه د هغه مرتکب باید د "مؤظف اوسېدلو" ځانګړنه له ځان سره ولري.

درېیمه فرعه: د جرم د ارتکاب وسیله

قانون جوړوونکي د جزا کود د ۷۲۵مې مادې په (۱) فقره کې د اوو وسیلو یادونه کړې ده چې د فرېبکارۍ جرم د هغوی په کارولو سره ارتکابېږي. د اوو وسیلو یادول په دې معنی نه دي چې قانون جوړوونکي د دې جرم ارتکاب په اوو وسیلو پورې منحصر کړی دی، بلکه د "یا ونورو فرېب کارانه وسایلو" د عبارت

په کارولو سره يې ټول هغه وسايل په کې شامل کړي دي چې د هغو په پايله کې مجني عليه فرېب خوري او د پيسو يا مال د حيازت تسليمۍ يا انتقال يا منفعت يا د خدمت اجراء کولو ته اړ باسل کېږي.
د ۷۲۵مې مادې په (۱) فقره کې ذکر شوې اووه وسيلې په لاندې ډول واضح کوؤ:

۱- د کاذب نوم کارول:

د افغانستان په جزا کود او نورو قوانينو کې - د ليکوالانو د علم تر حده - کاذب نوم، صفت يا سمت ته هيڅ مشخص تريف وړاندې شوی نه دی، خو ويلای شو چې له کاذب نوم څخه مراد د حقيقت خلاف نوم دی چې مرتکب خپل ځان يا بل شخص په هغه سره يادوي، که دا نوم د يو شخص حقيقي نوم يا مستعار نوم وي. همدارنگه توپير نه کوي چې په بشپړ نوم يا د هغه په يوه برخ کې تغيير صورت موندلی وي.

د کاذب نوم کارولو بېلگه: پلورونکی په يوه ټيليفوني اړيکه کې خپل پېرودونکي ته وايي: زما ځوای احمد ستا خوا ته در لېږم چې پيسې ورته ورکړې. په دې وخت کې همدا خبرې د "لالا" په نوم يو شخص چې په هماغه ځای کې موجود وؤ او د خبرو موضوع باندې پوه وؤ، فوراً يې د پېرودونکي په لور حرکت وکړ او د هغه خوا ته لاړ او خپل ځان يې ورته احمد ور وپېژانده او پيسې يې ور څخه واخيستې. په دې بېلگه کې لالا فرېب کار ، پېرودونکی مجني عليه، کاذب نوم د فرېبکارۍ د جرم د ارتکاب وسيله او د پيسو تسليمي د فرېبکارۍ د جرم موضوع دي.

۲- د کاذب صفت کارول:

له کاذب صفت څخه مراد هغه وضعيت دی چې د هغه ترلاسه کوونکي ته دا امتياز او صلاحيت ورکوي چې د هغه پر بنسټ کولای شي هغه اِعمال کړي يا هغه څخه کار واخلي، لکه نږدېوالی، حرفه، مسلکي يا عملي رتبه، استازيتوب او داسې نور. له همدې کبله، شخص د کاذب صفت په کارولو سره ښايي شخصيت يا باور ترلاسه کړي او نور پر هغه باورمند کړي او له هغه څخه د هغه د صحت دليل غوښتنه ونه کړي.[۱]

[۱] ـ الدرة، ماهر عبد شويش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۳۳۷

د صفت په كذب كې معيار دا دی چې ادعا كوونكی د ادعا پرمهال د هغه صفت درلودونكی نه وي، خو پخوا يا په راتلونكي كې د هغه شتون اعتبار نه لري. لكه دا چې شخص وړاندې د يو سوداګريز شركت استازی وؤ او د ادعا پرمهال له دندې لرې كړل شوی وي، يا د طب پوهنځي يو محصل خپل ځانته ته د ډاكټر صفت كاروي او ناروغانو ته نسخه ليكي او د څه وخت له تېرېدلو څخه وروسته په حقيقت كې ډاكټر شي. د كلي كاذب صفت د ادعا په حكم كې د كاذب صفت جزئي ادعا ده.

د كاذب صفت د كارولو بېلګه: كريم چې د پاركنګ له مسوؤل شخص سره بلدتيا لري، خپل موټر په دې ځاى كې ودروي او (۲۰۰۰۰) افغانۍ هم ور ته تسليموي او ورته وايي چې: ورور مې له هرات څخه راځي، نو موټر او دا پيسې ورته وركړه. بله ورځ يو شخص د پاركنګ مسوؤل ته راځي او خپل ځان ورته د كريم ورور ور پېژني او موټر او پيسې ورڅخه اخلي او ځي. په دې بېلګه كې د فرېبكارۍ د جرم موضوع "د پيسو او مال د حيازت انتقال" دی. نو پيسې او موټر د پاركنګ د مسوؤل ملكيت نه وؤ، بلكه د هغه په حيازت كې وؤ.

بايد يادونه يې وشي چې كه چېرې د يو صفت ادعا طبيعتاً داسې اعتبار ونه لري چې له نورو سره د اعتماد رامنځته كېدو باعث وګرځي، يا معمولاً د مدعي د ادعا د صحت لپاره له هغه څخه د دليل مطالبه وشي، په دې صورت كې د دا ډول وصف ادعا فرېبكاري نه ګڼل كېږي، لكه دا چې شخص خپل ځان انجنير معرفي كوي، خو په ورته وخت كې ادعا كوي چې د ناروغ د معالجې وړتيا هم لري. كه په دې ادعا سره ناروغ له هغه څخه معالجه وكړي او هغه ته پيسې وركړي، د معالجه كوونكي عمل فرېبكاري نه ګڼل كېږي.[1] د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې كه يو جلدي ډاكټر ادعا وكړي چې د ناروغ د معدې درملنې وړتيا لري او ناروغ په اړه پوهېدلو سره چې دا جلدي ډاكټر دی، له هغه څخه درملنه وكړي او پيسې هم ورته وركړي، آيا د ډاكټر دا عمل د فرېبكارۍ جرمي ځانګړنه ځانته غوره كوي يا نه؟

[1] ـ حسنى محمود نجيب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۲۶ -۱۰۳۲.

۳- د کاذب سمت کارول:

هغه معیارونه چې په کاذب صفت کې بیان شول، په کاذب سمت کې هم صدق کوي، یوازې د صفت او سمت ترمنځ توپیر دا دی چې صفت یو عمومي وضعیت یا موقعیت دی، خو سمت غالباً د رسمي دندو وضعیتونو یا موقعیتونو ته اطلاق کېږي.

د کاذب سمت بېلګه: دولت په هرات ولایت کې دولتي کارکوونکو ته چې له مرکز څخه د لنډ مهاله دندو ترسره کولو لپاره دې ولایت ته سفر کوي، د شپې تېرولو او خواړو خوړلو لپاره یې ورته مېلمستون برابر کړی دی. له دولتي کارکوونکو څخه یو کارکوونکی چې د خپلې خدمت دوره کې یې دې مېلمستون ته تګ راتګ درلود او د مېلمستون مسوؤلینو هغه نبه پېژانده، نوموړی کارکوونکی له تقاعد وروسته کله چې د خپلو شخصي کارونو لپاره هرات ولایت ته تللو، نو له دې مېلمستون څخه یې ګټه پورته کوله. په دې بېلګه کې د فرېبکارۍ د جرم موضوع د منفعت ترلاسه کول دي.

٤- له واقعي سمت څخه ناوړه استفاده:

دا وسیله له مخکنیو وسیلو څخه توپیر لري؛ فرېبکار شخص د کاذب نوم، صفت یا سمت په کارولو کې دروغ کارول، خو له واقعي سمت څخه په ناوړه استفاده کې فرېبکار دروغ نه کارول، بلکه په حقیقت کې له هماغه سمت څخه برخمن دی، خو له خپل دې موقف څخه ناوړه استفاده کوي او له دې لارې د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته شخص اړ باسي، لکه دا چې د عامه خدمتونو مؤظف د محصول یا دولتي پروژې په نوم شخص د پیسو ورکړې ته اړ باسي، په داسې حال کې چې د دا ډول پیسو اخیستل قانوني مشروعیت نه لري.

لکه څرنګه چې مو وړاندې وویل؛ د "سِمت" کلمه رسمي وضعیت ته اطلاق کېږي. که د دولت له مؤظفینو څخه یو مؤظف له خپل واقعي سمت څخه په ناوړې استفادې سره پیسې، مال یا منفعت ترلاسه کړي، د هغه جرمي کړنه مختلف حالات لري او هر حالت ځانته ځانګړې جرمي ځانګړنه غوره کوي:

لومړی: که چېرې هغه مال یا منفعت چې ترلاسه کړی یې دی، دولتي مال وي او د دندې حکم هغه ته سپارل شوی وي، نو له واقعي سمت څخه د دا ډول ناوړې استفادې جرمي ځانګړنه اختلاس دی.

دویم: که چېرې هغه مال یا منفعت چې ترلاسه کړی یې دی، شخص مال وي، درې صورتونه لري:

الف- که چېرې مال یا منفعت د هغه دندې له اجراء یا د هغې د اجراء څخه له ډډې کولو څخه ترلاسه کړی وي چې هغه پرې مکلف دی، نو له واقعي سمت څخه د دا ډول ناوړې استفادې جرمي ځانګړنه رشوت دی.

ب- که چېرې مال یا منفعت هغه ته د امانت په توګه سپارل شوی وي، له واقعي سمت څخه د دا ډول ناوړې استفادې جرمي ځانګړنه په امانت کې خیانت دی.

ج- که چېرې د رشوت جرمي ځانګړنه یا په امانت کې خیانت پر هغه صدق ونه کړي، له واقعي سمت څخه د دا ډول ناوړې استفادې جرمي ځانګړنه ښایي فریبکاري وي.

۵- په ټاکلې پېښه (حادثه) کې غلطه اطلاع ورکونه:

غلطه اطلاع کُلي یا جزئي کېدلای شي؛ په دې معنی چې ورکړل شوې اطلاع سل په سلو یا پنځوس په سلو کې غلطه ده. همدارنګه په ټاکلې پېښه کې غلطه اطلاع ښایي تېر، اوسني یا راتلونکي وخت پورې اړه ولري. د بېلګې په ډول:

- مرتکب د مجني علیه په نفس کې داسې ذهنیت رامنځته کړی دی چې هغه د نوي خطر په معرض کې قرار لري او ادعا وکړي چې هغه له هماغه خطر څخه ژغورلی شي.
- مرتکب مجني علیه ته ووایي چې قرار لري چې د هغه د نیولو امر د ذیصلاح مقاماتو له لورې صادر شي او ادعا وکړي چې هغه د هغه امر د صادرېدو مانع ګرځېدلای شي.
- مرتکب مجني علیه د غیر طبیعي خطر لکه بدله اخیستنه یا د پېریانو له لورې پرې له برید څخه خبر کړي او ادعا وکړي چې هغه کولای شي پېریان د خپلې پرېکړې څخه منصرف کړي.

٦- یوه غیر واقعي امر (کار) ته هیله من کول:

یوه غیر واقعي امر ته هیله من کول هغه عمل دی چې د هغه مرتکب یوه غیر واقعي امر ته د مجني علیه د باور من کولو لپاره یې ترسره کوي، که دا امر مادي یا معنوي اوسي. د بېلګې په ډول:

- مرتکب خلک د برېښنا یا اوبو راوستلو ته هیله من کوي او له دې لارې هغوی د پیسو تسلیمۍ ته اړ باسي.
- مرتکب خپل ځان مجني علیه ته یو ماهره سوداګر ور پېژني او د هغو زیاتو ګټو چې له دې تجارت څخه یې ترلاسه کوي، په اړه ورته کیسه کوي او ورته وایي: که غواړې چې له ما سره ونډه ولرې، نو مانع نه یې او له دې لارې مجني علیه د پیسو یا مال تسلیمۍ ته اړ باسي.
- مرتکب خپل ځان ورته د دولتي چارواکو له خپلوانو څخه معرفي کوي او مجني علیه ته داسې څرګندوي چې کولای شي هغه په دنده وګماري، یا یو تحصیلي بورس ورته واخلي، او یا یوه بل غیر واقعي امر ته یې هیله من کړي او له دې لارې مجني علیه د پیسو یا مال تسلیمۍ یا د پیسو یا مال د حیازت لېږد یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي.
- مرتکب شخص معنوي ګټو لکه د افتخاري لقبونو، مډال، نښان، تقدیرنامې، په یوه اتحادیه یا حزب یا ټولنیزو یا سیاسي سازمانونو کې د غړیتوب ترلاسه کولو او داسې نورو ته هیله من کوي او له دې لارې مجني علیه د پیسو یا مال تسلیمۍ یا د پیسو یا مال د حیازت لېږد یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي.

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې که مرتکب مجني علیه د مستحیلاتو له ډول څخه یوه غیر واقعي امر ته هیله من کړي؛ لکه دا چې ورته ووایي: زه کولای شم ستاسو د سپینو زرو ګوتمه الماسو ته بدله کړم او په بدل کې یې له تا څخه لس زره افغانۍ غواړم، آیا د مرتکب دا عمل فرېبکاري ګڼل کېږي یا نه؟

دا عمل فریبکاري ګڼل کېږي،[۱] ځکه چې "غیر واقعي امر" په مطلق ډول ذکر شوی دی او مطلق عمومیت لري، له همدې کبله په دې برخه کې شامل ټول غیر واقعي امور که دا ممکنات او مستحیلات وي، همدارنګه د مجني علیه هوښیارتیا یا نا هوښیار وي، شرط نه دي.

۷- له غیر واقعي امر څخه وېرول:

دا عمل په حقیقت کې د مخکیني حالت برعکس دی، یعنې هماغه ډول چې مرتکب مجني علیه یوې ټاکلې موخې یا ګټې ته هیله من کوي، برعکس هغه له یوه غیر واقعي امر څخه وېروي او مجني علیه ته داسې ذهنیت رامنځته کوي چې له مادي یا معنوي زیان رسېدلو څخه ووېرېږي او د هغه د دفع کولو یا مخنیوي په موخه د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ شي.

د بېلګې په ډول:

- مرتکب د مجني علیه په نفس کې داسې ذهنیت رامنځته کوي چې هغه له نوي خطر سره مخ دی او ادعا کوي چې کولای شي هغه له همدې خطر څخه وژغوري او له دې لارې هغه د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي.
- مرتکب مجني علیه ته وایي چې قرار لري له ذیصلاح مقاماتو څخه د هغه د نیولو امر صادر شي او ادعا کوي چې هغه کولای د هغه د صادرېدو مانع وګرځي او له دې لارې هغه د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي.
- مرتکب په تقلبي ډول د صحنې په رامنځته کولو سره لکه د ښاروالۍ د نقشې جعل کول پر دې بنسټ چې د مجني علیه کور د نوي سرک د رامنځته کېدلو په خطر کې دی او هغه وېروي او ور څخه د هغه کور یا ځمکه په ارزانه بیه پلوري او له دې لارې هغه د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي.

[۱] - حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص۱۰۰۲

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې که چېرې مرتکب مجني علیه په غیر طبیعي خطر لکه په هغه باندې د پېریانو د حملې په خطر، ووېروي او ادعا وکړي چې هغه کولای شي دا خطر دفع کړي او له دې لارې هغه د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي، آیا د مرتکب دا عمل د فرېبکارۍ په جرم کې شاملېږي یا نه؟

هو، دا عمل د فرېبکارۍ جرم دی، ځکه چې "غیر واقعي امر" په مطلق ډول ذکر شوی او مطلق عمومیت لري، له همدې کبله په ټولو غیر واقعي امورو که دا طبیعي یا غیر طبیعي وي، کې شاملېږي.

۸- نور فرېبکارانه وسایل:

د "نورو فرېبکارانه وسایلو" عبارت دا لنډیز ډېر پراخه مفهوم لري؛ پورته ذکر شوي اووه ګوني وسایل د حصر له حالت څخه وباسي او د وسایلو د کارولو ساحه پراخوي څو هر هغې وسیلې ته شامل شي چې د هغه په پایله کې مجني علیه فرېب وخوري او د پیسو یا مال تسلیمۍ یا د حیاز لېږد یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ شي.

د یادونې وړ ده چې لوستونکی په یو دقیق نظر سره د جزا کود د ۷۲۵مې مادې د (۱) فقرې په متن کې ومومندي چې په دې فقره کې د درج شوو جرمي فعلونو محور په درواغو (کذب) څرخي، که څه هم نومورې فعلونه لکه (نوم، صفت او سمت) د "کاذب" له کلمې سره توصیف شوي نه دي، خو مرتکب په دې فقره کې د درج شوو جرمي فعلونو څخه د یوه عملي کولو لپاره له درواغو څخه ګټه پورته کوي.

(۱۳) دیارلسم فعالیت

فرضي قضیې:

لومړۍ: د "شیرلالا" په نوم یو شخص خپل مالک "عزیز پطرول پمپ" ته ورځي او خپل ځان ورته د "قدرت پطرولیم" شرکت چې د تیلو یو نامتو او مشهور واردوونکی شرکت دی، د مالک د خاله زوی ور پېژني او ورته وایي: زه کولای شم چې درته په مناسبه بیه لوړ کیفیت لرونکي تیل در کړم. د "عزیز پطرول پمپ" مالک د قدرت پترولیم له شرکت ته د شیر لالا په خپلولۍ باور کوي او له هغه څخه تیل پلوري، خو وروسته ثابتېږي چې نوموړي تیل د "قدرت پطرولیم" د شرکت له لوري د وارد شوو تیلو کیفیت نه لري.د "عزیز پطرول پمپ" مالک څارنوالۍ ته شکایت کوي او شیر لالا د فرېبکارۍ په جرم تورنوي.
په دې قضیه کې ستاسو نظر څه دی؟

دویمه: جهان باز چې اوولس کلن دی او د هغه ستر جسامت داسې څرګندېږي چې هغه له اوولسو کلونو څخه زیات عمر لري، د "موټر چلوونې د جواز" اخیستلو په موخه د ترافیکو مدیریت ته مراجعه کوي. د ادارې مؤظف له آزموینې اخیستلو څخه وروسته هغه ته د موټر چلونې جواز ورکوي، نوموړی مؤظف یو وخت د جهان باز تذکرې ته متوجه کېږي او ګوري چې اتلسم کال یې نه دی بشپړ کړی، نو هغه د ترافیکو له مدیریت څخه وغوښتل چې د هغه د موټر چلونې جواز مستردولو ترڅنګ هغه د فرېبکارۍ د جرم په تور څارنوالۍ ته هم معرفي کړي.
دې قضیې په اړه ستاسو څخه نظر دی؟

د (۱۳) دیارلسم فعالت احتمالي ځوابونه

لومړی: شیر لال د فرېبکارۍ د جرم مرتکب شوی نه دی، ځکه چې د هغه د خپلولۍ ادعا داسې ذهنیت نه رامنځته کوي چې هیله وشي چې هماغه تجارتي اعتبار دې ولري چې د "قدرت پطرولیم" د شرکت مالک یې لري، بلکه دا موضوع د پلورونکي هوښیارتیا یا نا هوښیارتیا ته ګرځي چې په داسې خبرو بارو کوي یا نه؟

دویم: جهان باز د فرېبکارۍ په جرم مرتکب شوی نه دی، ځکه چې هغه د اتلس کلنۍ د بشپړېدو ادعا نه ده کړې، بلکه د ترافیکو د ادارې مؤظف مکلف وؤ چې د هغه د قانوني عمر د بشپړتیا په اړه یې ځان ډاډمن کړی وای.

دې ځوابونو په اړه ستاسو نظر څه دی؟

څلورمه فرعه: د فرېبکارۍ د جرم موضوع

د فرېبکارۍ دجرم موضوع په اړه د جزا کود د ۷۲۵مې مادې په (۱) فقره کې څلور شیان ذکر شوي چې له پیسو، مال، خدمت او منفعت څخه عبارت دي او په لاندې ډول تشریح کېږي.

الف) پیسې:

له پیسو څخه منظور رایج پیسې دي او په دې کې افغانۍ او د نورو هېوادونو پیسې شاملېږي.[1]

ب) مال:

مال په جزا کود کې تعریف شوی نه دی، دا چې فرېبکاري د مالونو پر ضد د جرمونو له جملې څخه دی او د جزایي اړخ سربېره مدني اړخ هم لري[2] کولای شو مال د مدني قانون له نظره تعریف کړو. د نوموړي قانون ۴۷۲مه مادې مال داسې تعریف کړی دی:«**مال عبارت د عین یا د هغه حق څخه دی چې د خلکو په نزد مادي قیمت ولري.**» له دې تعریف څخه پوهېدل کېږي چې مال دوه عناصر لري: ۱- د مادي قیمت درلودونکی عین، او ۲- د مادي قیمت درلودونکی حق. د دې جزئیات مو د سرقت څپرکي، د څلورم مبحث، دویمې وینا په درېیم مطلب کې واضح کړي، هغه ته دې مراجعه وشي؛ ځکه چې د سرقت او فرېبکاۍ جرم موضوع مال دی او ټول هغه موارد چې -د سرقت جرم په څپرکي کې – د مال په اړه بیان شوي دي، د فرېبکارۍ په جرم هم صدق کوي، لکه:

- د مال تعریف.

[1] - په ۱۳۸۲/۱۱/۳۰ نېټه په ۸۱۹ ګڼه رسمي جریده کې خپور شوی د افغانستان بانک د قانون د پنځمې مادې ۵ او ۱۷ بندونه

[2] - چې هماغه د مسروقه مال رد یا د هغه د خسارې جبران دی.

- هغه شیان چې مالي حقوق پر هغه مرتب کېږي.
- د مال مشخصات لکه مادي والی او د غیر ملکیت اوسېدل.
- د مال د مادي ارزښت اندازه.
- هغه مال چې د هغه مالک مشخص نه دی.
- هغه مال چې د اخیستونکي او بل شخص ترمنځ مشترک دی.
- متنازع فیه مال.
- هغه مال چې په خپله د اخیستونکي ملکیت دی خو بل شخص سره یې د امانت، عاریت، گرو په توگه اېښی دی.

د پورته معلوماتو موندلو لپاره دې د دې روزنیزې رسالې د لومړي څپرکي، څلورم مبحث، دویمې وینا، درېیم مطلب ته مراجعه وشي.

ج) خدمت او منفعت:

د جزا کود د ۷۲۵مې مادې په (۱) فقره کې د "خدمت او منفعت" څخه یادونه شوې ده او د قانون لیکنې د اصولو په پام کې نیولو سره دا مفهوم وړاندې کوي چې ښایي خدمت او منفعت دوه بېلابېل مفاهیم وړاندې کړي، خو د دوی ترمنځ گډ ټکی وجود لري؛ په دې معنی چې د خدمتونو وړاندې کول غالباً له ځان سره منفعت لري او منفعت د خدمتونو د وړاندې کولو له لارې ترلاسه کېږي.

په نوموړې فقره کې د "خدمت او منفعت" کلمې په مطلق ډول ذکر شوي دي او "مطلق عمومیت لري". له همدې کبله، د خدمت او منفعت مشروع اوسېدل د فرېبکارۍ د جرم موضوع لپاره شرط نه دی، بلکه غیر مشروع خدمتونه او منافع هم د فرېبکارۍ دجرم موضوع کېدلای شي. د بېلگې په ډول: شخص د جزا کود د ۷۲۵مې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو فرېبکارانه وسایلو څخه د یوې یا څو وسیلو په کارولو سره بل شخص جنسي تمتع ته اړ کړي یا هغه د نا مشروع خدمت وړاندې کولو ته اړ باسي.

د خدمت او منفعت مفهوم د لا زیات وضاحت لپاره لاندې بېلگو ته دقت وکړئ:

۱- (الف) شخص (ب) شخص ته ژمنه ورکړه چې په دبۍ کې د کار ویزه ورته برابروي، (ب) شخص به د هغه په مقابل کې د (الف) شخص په باغ کې د درې میاشتو لپاره په وړیا ډول خدمت کوي او هغه د دبۍ ویزې ته منتظر دی خو هیڅ یې لاسته رانغلل. (د خدمت ترلاسه کول)

۲- د ولایتي کارکووونکو څخه یو خپل اونیز راپورونه مرکزي دفتر ته داسې وړاندې کوي چې گویا په غوره بڼې سره مخ پر وړاندې ځي. له همدې کبله مرکزي دفتر د معاش لوړولو سربېره نوموړې کارکوونکي ته لومړۍ درجه ستاینلیک هم ورکوي. خو وروسته ثابتېږي چې د کارکوونکي ټول راپورونه له حقیقته لرې دي او په ساحه کې هیڅ کار صورت نه دی موندلی. (د مادي او معنوي منفعت ترلاسه کول)

(۱۴) څوارلسم فعالیت

فرضي قضیه:

فرید درې کاله وړاندې (۱۰۰۰۰۰) افغانۍ حمید ته په پور ورکړې وې. حمید د پور د مودې پای ته رسېدلو او د فرید د مکررو غوښتنو سربېره، د هغه پور نه ورکوي. یوه ورځ فرید حمید ته وویل چې هغه قصد لري چې له مشهورو سوداگریزو ځایونو څخه په یوه کې چې د هغه دوکانونه په چټکۍ سره وده کوي، د موبایل یو پلورنځی پرانېزي، که څوک ورته (۲۰۰۰۰۰) افغانۍ ورکړي، نو حاضر دی چې د میاشتې (۱۰۰۰۰) افغانۍ گټه ورته ورکړي. حمید د هغه په خبره باور وکړ او ورته ویې ویلې: دا یوه غوره گټه ده، نو زه حاضر یم چې دا اندازه پیسې درته درکړم. فرید له حمید څخه نوموړې اندازه پیسې تسلیم کړلې او خپل (۱۰۰۰۰۰) افغانۍ پور یې ترې واخیست او د همدې ورځې په سبا یې حمید ته پاتې پیسې بېرته ورکړې. حمید هغه د فریبکارۍ په جرم تورن کړ او څارنوالۍ ته یې شکایت وکړ. د فرید عمل د فریبکارۍ اوسېدلو یا نه اوسېدلو په اړه ستاسو نظر څه دی؟

د (۱۴) څوارلسم فعالیت احتمالي ځواب

د لیکوال له نظره، د فرید عمل د فرېبکارۍ جرم نه دی، ځکه چې معنوي عنصر (عام ناوړه نیت) د فرېبکارۍ د جرم له رکنونو څخه یو دی او په معنوي عنصر کې د جرم د موضوع (پیسې، مال، خدمت او منفعت) په اړه علم او پوهاوی شرط دی؛ یعنې مرتکب باید وپوهېږي چې هغه د دې پیسو، مال، خدمت یا منفعت ترلاسه کولو لپاره هیڅ مشروع حق نه لري. خو هغه پیسې چې فرید ترلاسه کړې دي، د هغه مشروع حق دی.

د مصر د مشهور حقوقپوه نجیب حسنی له نظره فرېبکاري پېژندل شوی دی، ځکه چې په پور ورکړي باندې د پور شتون د دې موجب نه ګرځي چې پور ورکوونکی د پور وړي په مال کې د ملکیت یا تصرف حق ولري، نو که چېرې د فرېبکارانه وسایلو څخه په استفادې د پور وړي په مال تسلط ترلاسه کړي، د فرېبکارۍ د جرم مرتکب پېژندل کېږي. البته دا دفاعیه چې مرتکب له خپل حق سره معادل یا ورڅخه لږ ترلاسه کړی دی، موجه دفاعیه نه ده، ځکه چې نو د فرېبکارۍ په جرم کې د مجني علیه زیانمنېدل یا د مرتکب صاحب کېدل د جرم رامنځته کېدلو لپاره شرط نه دی، همدارنګه له پور ورکوونکي سره د شریفانه انګېزې شتون – چې هماغه د خپل حق ترلاسه کول دي – جرمي قصد نه نفي کوي. (نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰٤٦.

دویم مطلب: جرمي پایله

په ځانګړي ډول د فرېبکارۍ په جرم کې د پایلې رامنځته کېدل یا نه رامنځته کېدل، د حقوقپوهانو باور او د جزا کود د ۲۷۵مې مادې د (۱) فقرې صراحت دا دی چې فرېبکاري پایلې پورې مقید جرم دی.

د فرېبکارۍ د جرم پایله فرېبکار ته د فرېب خوړلي شخص له لورې د پیسو یا مال د تسلیمۍ د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو څخه عبارت دی. د پایلو اجتماع شرط نه دی، بلکه پایله د لاندې مواردو څخه د یوه په رامنځته کېدو سره رامنځته کېږي:

۱- د پیسو یا مال تسلیمي.

۲- د پیسو یا مال د حیازت انتقال.

۳- خپل ځان ته د خدمت یا منفعت ترلاسه کول.

٤- نورو ته د خدمت یا منفعت ترلاسه کول.

د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال څخه مراد د مجني علیه (فرېب خوړلي) له لورې فرېبکار (مرتکب) ته د هغوی تسلیمول دي. د حیازت دا تسلیمي یا انتقال د مجني علیه له حیازت څخه د مرتکب حیازت ته د پیسو یا مال د مادي لاس په لاس کېدنې او د هغه فزیکي انتقال پورې باید محدود نه شي، بلکه دا عمل یو قانوني تصرف دی چې منشأ او سبب یې د مجني علیه معیوبه اراده ده چې د مرتکب د فرېبکارۍ په پایله کې اغېزمنه شوې او مرتکب د هغه پر مال تسلط موندلی دی، که دا تسلط په آني او فوري ډول وي یا دا چې د امورو د عادي څرخېدنې سره سم سم له یوې مودې وروسته د هغه په واک کې قرار ونیسي.

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې آیا شرط ده چې فرېبکار ته د فرېب خوړونکي له لورې د پیسو یا مال د حیازت تسلیمي یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کول صورت موندلی وي؟

ځواب دا دی چې که چېرې د دفتر یا شرکت د وکیل، استازي، کارکوونکي یا هر بل شخص له لورې د پیسو یا مال د حیازت تسلیمي یا انتقال یا د خدمت یا منفعت تر لاسه کولو صورت موندلی وي، خو په دې شرط چې د فرېب خوړلي په لارښوونه یې صورت موندلی وي.

بل مهم ټکی دا دی چې مرتکب ته د پیسو یا مال په تسلیمۍ یا انتقال کې د مجني علیه معیوبه اراده د فرېبکارۍ د جرم په تکوین کې اغېزمن او اساسي رول لري، داسې چې که چېرې تسلیمي عملاً د مجني علیه له لورې صورت ونیسي، بلکه د مجني علیه تصرفات د مجني علیه په مال باندې د مرتکب تسلط ته زمینه برابره کړي، په دې صورت کې ښایي د فرېبکارۍ جرمي وصف رامنځته نه شي، لکه دا چې شخص د ټیلیفون د شرکت کارکوونکی خپل کور د ټیلیفون د لین سمولو لپاره راولي او نوموړي شخص د ټیلیفون د لین سمولو پرمهال د ټیلیفون تر څنګ یوه اندازه پیسې ولیدلې او هغه یې د تملک په مقصد واخیستې.

د کارکوونکی یو عمل فرېبکاري نه بلکه سرقت دی. خو که چېرې کارکوونکی دغه اندازه پیسې د کور له خاوند څخه د شرکت د رسمي فیس په نوم واخلي، د هغه عمل فرېبکاري ګڼل کېږي.[۱]

که چېرې فرېبکار د فرېبکارانه وسیلو څخه په استفادې جرمي کړنه ترسره کړي، خو پایله رامنځته نه شي، په دې صورت کې د هغه کړنه د فرېبکارۍ د جرم په پیل ګڼل کېږي.

د پام وړ ټکی:

حقوقپوهان په دې اړه چې آیا د فرېبکارۍ د جرم په پایله کې د فرېب خوړلي زیانمن کېدل او د فرېبکار د صاحب کېدل د دې جرم د رامنځته کېدو لپاره شرط دی یا نه، د نظر اختلاف لري؛ ځیني دا شرط ګڼي او ځیني نور دا شرط نه ګڼي.

په دې اړه د لاندې فعالیت پوښتنو ته ځواب ورکړئ.

(۱۵) پنځلسم فعالیت

مباحثوي فرضیې:

له لاندې حالاتو څخه کوم یو یې د فرېبکارۍ جرم پېژندل کېږي؟

۱ـ شخص د فرېبکارانه وسایلو په کارولو سره د شرکت کارکوونکی د شرکت د مال په تسلیمۍ یا خادم د مخدوم د مال په تسلیمۍ اړ باسي.

۲ ـ (الف) شخص د جزا کود د ۷۵مې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو فرېبکارانه وسایلو څخه د یوې په کارولو سره (ب) شخص د هغه د کور پلورو ته اړ باسي او د کور بیه یې د نن ورځې د بیې سره سم ورته ورکوي.

[۱] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۳۳ و ۱۰۳۷ تا ۱۰۳۸

۳ ـ (س) شخص د جزا کود د ۷۵مې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو فرېبکارانه وسایلو څخه د یوې په کارولو سره (ش) شخص هغه ته د پور ورکولو ته اړ باسي، په داسې حال کې چې د پور د بېرته ورکولو نیت هم لري.

٤- (ط) شخص د فرېبکارانه وسایلو په استفادې یوې دولتي ادارې یا محکمې ته فرېب ور کړی دی، محکمه یا دولتي اداره د دې فرېب په پایله کې د فرېبکار په ګټه د (ظ) شخص د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت د ترلاسه کولو امر صادر کړی دی.

٥ ـ (ف) شخص د جزا کود د ۷۵مې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو فرېبکارانه وسایلو څخه د یوې په کارولو سره (ق) شخص د ورځې په نرخ د هغه د ځمکې پلورلو ته اړ باسلی، وروسته یې هغه ځمکه جوماټ ته وقف کړې.

٦ ـ (م) شخص د جزا کود د ۷۵مې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو فرېبکارانه وسایلو څخه د یوې په کارولو سره (ن) شخص د قیمتي ډبرو چې له هغه سره دي، پلورلو ته اړ باسلی، وروسته معلومه شوه چې نوموړې ډبرې د دویمې درجې، نه د اولې درجې څخه دي.

د (۱۵) پنځلسم فعالیت احتمالي ځوابونه

د ۱ تر ۴ قضیې پورې د فرېب خوړلي شخص د زیانمنېدلو په اړه او ۵ او ٦ قضیې د فرېبکار د صاحب کېدلو په اړه دي.

د لومړۍ فرضیې ځواب: په دې فرضیه کې فرېب خوړلي اشخاص له د شرکت کارکوونکي او خادم څخه عبارت دي، خو هغوی زیانمن شوي نه دي، بلکه شرکت او مخدوم زیانمن شوي دي. که چېرې د فرېب خوړولي زیانمنېدل د فرېبکارۍ د جرم رامنځته کېدلو لپاره شرط وګڼو، نو په دې قضیه کې فرېبکاري رامنځته شوې نه ده، او که چېرې د فریب خوړلي زیانمنېدل د فرېبکارۍ د جرم لپاره شرط ونه ګڼو، نو په دې قضیه کې فرېبکاري رامنځته شوې ده[۱].

[۱] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص ۱۰۳۳-۱۰۳٦

د دویمې فرضیې ځواب: په دې فرضیه کې فرېب خوړلی چې د کور مالک دی، زیانمن شوی نه دی، ځکه چې هغه د کور واقعي قیمت ترلاسه کړی دی.

د درېیمې فرضیې ځواب: په دې فرضیه فرېب خوړلی زیانمن شوی نه دی، ځکه چې فرېبکار د هغه د پور بېرته ورکولو قصد لري.

د څلورمې فرضیې ځواب: په دې فرضیه کې فرېب خوړلی (اداره یا محکمه) زیانمن شوی نه دی، بلکه بل شخص زیانمن شوی چې هغه (ظ) شخص دی.

له همدې کبله، په ۲، ۳، او ۴ فرضیو کې د فرېبکارۍ د جرم رامنځته کېدل یا نه رامنځته کېدل همدارنگه دېته را گرځي چې آیا د فرېب خوړلي زیانمنېدل د فرېبکارۍ د جرم رامنځته کېدلو لپاره شرط دی یا نه؛ که چېرې شرط نه دی، نو د فرېبکارۍ جرم رامنځته شوی او که چېرې شرط دی، نو د فرېبکارۍ جرم نه دی رامنځته شوی.

د پنځمې فرضیې ځواب: په دې فرضیه کې د فرېبکار صاحب کېدل مطرح دي؛ فرېبکار صاحب شوی نه دی، ځکه چې ترلاسه شوې ځمکه یې وقف کړې ده.

د شپږمې فرضیې ځواب: په دې فرضیه کې فرېبکار صاحب شوی نه دی، بلکه د خپلې فرېبکارۍ په پایله کې زیانمن شوی دی.

په ۵ او ٦ فرضیو کې د فرېبکارۍ د جرم رامنځته کېدل یا نه رامنځته کېدل همدارنگه دېته راگرځي چې آیا د فرېبکار صاحب کېدل د فرېبکارۍ د جرم رامنځته کېدلو لپاره شرط دی یا نه.

دغو ځوابونو په اړه ستاسو نظر څه دی؟

(۱٦) شپاړلسم فعالیت

فرضي قضیه:

د "لعل جان" په نوم شخص د "گلبرگ" په نوم نجلۍ خواستگاري وکړه او خپل ځان یې ورته مجرد ور وپېژندلو. له نکاح تړلو وروسته گلبرگ په دې وپوهېده چې لعل جان یوه بله مېرمن هم لري، نو د هغه پر وړاندې یې دعوای اقامه کړه. تاسو دې قضیې په اړه په لاندې پوښتنو کې بحث وکړئ او بیا ورته ځوابونه ورکړئ؟

۱- آیا لعل جان د کوم جرم مرتکب شوی دی یا نه، که چېرې مرتکب شوی وي، نو د هغه جرمي ځانگړنه څه ده؟

۲- د دې جرم په ارتکاب کې کومه وسیله کارول شوې ده؟

۳- د دې جرم موضوع څه ده؟

٤- د دې جرم پایله څه ده؟

د (۱٦) شپاړلسم فعالیت احتمالي ځواب

احتمالي ځواب ورته نه دی وړاندې شوی څو ولیدل شي چې د گډونوالو د بحثونو په پایله کې کوم ځواب ترلاسه کېږي.

درېیم مطلب: د سببیت اړیکه:

دېته په پام چې د فرېبکارۍ جرم پایلې پورې مقید دی، باید د مجرمانه کړنې او حاصل شوې پایلې ترمنځ د سببیت اړیکه برقراره شي. په بل عبارت؛ جرمي پایله د مرتکب د فرېبکارانه کړنې په پایله کې واقع شوې وي، نه د بلې کړنې په پایله کې.

د فریب ورکولو او فریب خوړلو ترمنځ د سببیت اړیکې په وجود کې معیار دا دی چې د مجرم فریبکارانه کړنه له عواملو څخه یو وي چې د مجني علیه د فریب خوړلو باعث گرځېدلی او د هغه په پایله کې مرتکب ته د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت وړاندې کولو ته اړ باسل شي.

خو که حالت داسې وي چې مجني علیه حتی د مرتکب له لورې د فریبکارانه وسایلو له کارولو پرته بیا هم په غلطۍ کې واقع شي، یا په غلطۍ کې د واقع کېدلو پرته خپلې پیسې یا مال تسلیم کړي یا خدمت ترسره کړي، په دې صورت کې د فریبکارۍ جرم ښایي منتفي اوسي.

د سببیت اړیکې د رامنځته کېدو لپاره شرط نه ده چې د فریبکار جرمي کړنه اصلي او عمده عامل اوسي، بلکه عامل یا نور عوامل هم ښکېلېدلای شي او د مال په تسلیمۍ کې رول ولري او د فریبکارۍ جرم پېښ شي. په دې صورت کې د "اسبابو د تعدد" بحث مطرح کېږي.[1]

دویمه وینا: د فریبکارۍ د جرم معنوي عنصر

د فریبکارۍ په جرم کې معنوي عنصر جرمي قصد دی چې د فعل د ترسره کولو له ارادې او د جرم د موضوع په اړه له علم څخه عبارت دی. فریبکاري له عمدي جرمونو څخه ده، یوازې غفلت د دې جرم رامنځته کېدلو لپاره کافي نه دی، بلکه مجرم باید په ناوړه نیت سره عمل وکړي او په عمدي ډول مقابل لوري ته د مال یا منفعت د ترلاسه کولو په منظور فریب ورکړي. د مرتکب ناوړه نیت له هغو فریبکارانه وسایلو څخه چې کارول شوي دي، استنباط کېږي. هغه عمل چې د خطا یا اتفاق په پایله کې پېښ شوی وي، فریبکاري نه پېژندل کېږي. له فریبکار سره د شریفانه انگېزې شتون د دې عمل جرم کېدل نه نفي کوي.

د فریبکارۍ په جرم کې د عام قصد (عام ناوړه نیت) شتون په دې معنی دی چې مجرم د لاندې مواردو په اړه آگاهي ولري:

[1] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۳۸-۱۰۴۲

۱- مرتکب وپوهېږي څو هغه وسایل چې له هغه څخه ګټه پورته کوي، دروغ وي او حقیقت نه لري. خو که چېرې په نظر سره یې حقیقت ولري، لکه دا چې هغه د یو شرکت برحاله وکیل وؤ او د وکالت د ادعا هماغه صفت کوي، خو خبر نه دی چې د شرکت له لورې معزول شوی دی. په دې صورت کې د فرېبکارۍ جرم نه واقع کېږي.

۲- مرتکب وپوهېږي چې کاذب او له حقیقت څخه خلاف وسایل یې چا ته د فرېب ورکولو په منظور کارول. خو که چېرې که دا واسیل له "چا ته د فرېب ورکولو" پرته د ځان ښودنې، اشتهار، شائعې یا هر بل منظور لپاره وکاروي، د هغه عمل ښایي له فرېب کارۍ پرته بله جرمي ځانګړنه ولري.

۳- مرتکب وپوهېږي څو هغه فرېبکارانه وسایل چې چا ته د فرېب ورکولو په منظور یې کارول، د پیسو یا مال د حیازت د تسلیمۍ یا انتقال یا خپل ځان یا بل شخص ته د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو په موخه ترسره کوي. خو که چېرې فرېبکارانه وسایل د پام وړ شخص د ناراحت کولو یا د هغه د زیانمنولو، یا له یو ټاکلي کار څخه د هغه د منصرف کولو په موخه، یا د "پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو" پرته د بلې هرې موخې لپاره وکاروي، د هغه عمل له فرېبکارۍ پرته بله جرمي ځانګړنه ښایي ځانته غوره کړي.

٤- مرتکب د فرېبکارۍ د جرم موضوع (پیسې، مال، خدمت یا منفعت) په اړه علم ولري؛ یعنې وپوهېږي چې له نوموړو شیانو څخه چې غواړي هغه ترلاسه کړي، د هغه مشروع حق نه دی.

د علم د شتون سربېره د معني عنصر (عام ناوړه قصد) رامنځته کېدو لپاره بل شرط هم لازم دی چې د "مرتکب له ارادې" څخه عبارت دی؛ له مرتکب سره د ارادې شتون په دې معنی دی چې مرتکب د فرېبکارۍ عمل په خپلې آزادې ارادې سره ترسره کړی وي، نه د کوم جبر او اکراه لاندې.

(۱۷) اوولسم فعالیت

فرضي قضیه:

د "خان لالا" په نوم شخص د (X) ساختماني شرکت سره چې د اعلانونو په کتو یو معیاري او د قرارداد محتوای ته پابند شرکت دی، تړون وکړ چې د ۱۳۹۷ کال د لیندۍ د میاشتې تر پایه له مشخصو ځانګړتیاوؤ سره سم یو درې منزله کور ورته آباد کړي. خان لال د قرارداد له محتوای سره سم د قرارداد شویو پیسو پنځوس سلنه یې شرکت ته ورکړې او شرکت خپل کار د غبرګولي د میاشتې په لومړیو کې پیل کړ. د قرارداد له محتویاتو څخه یو یې دا وؤ چې شرکت د هرې ورځې په ځنډ سره مکلف دی چې د وخت د خسارې جبرانولو په توګه د کور خاوند ته (۵۰۰۰) افغانۍ وکړي. شرکت د وړي تر میاشتې پنځوس سلنه کور آباد کړ او بیا یې کار ودراوه او د هغه مسؤل خپل ځان پټ کړ. خان لال شرکت په فرېبکارۍ تورن کړ او له هغه څخه یې شکایت وکړ. کله چې د شرکت مسؤل څارنوالۍ ته حاضر شو، نو د تحقیقاتو پرمهال ثابته شوه چې د شرکت ټولو کارکوونکو د وږي په میاشت کې کاري اعتصاب کړی وؤ او د شرکت پیسې هم تمامې شوې وې.

ستاسو په نظر، هغه عمل چې د شرکت مسوؤل پرې مرتکب شوی دی، کومه ځانګړنه لري؟

د (۱۷) اوولسم فعالیت احتمالي ځواب

د شرکت د مسوؤل عمل حقوقي وصف لري او په مدني محکمه کې هغه ته رسیده ګي کېږي، ځکه چې په دې قضیه کې د فرېبکارۍ د جرم هیڅ یو عنصر وجود نه لري.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

درېیم مبحث: له فرېب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې تصرف:

د فرېبکارۍ او فرېبکار تعریف (لومړی مبحث)، او د فرېبکارۍ د جرم تشکیلوونکي عناصر (دویم مبحث) د جزا کود د ۷۲۵مې مادې د (۱ او ۲) فقرو په رڼا کې واضح کړل شول، هغه څه چې د دې مادې په (۳) فقره کې تصریح شوي دي، د فرېبکارۍ له مواردو څخه کوم ځانګړی مورد نه دی، بلکه د فرېبکارۍ یوه نمونه ده چې د منفعت (له زوجې څخه معنوي منفعت) ترلاسه کولو په منظور صورت نیسي. *دا موضوع د جزایي اړخ سربېره، مدني اړخ لکه د نکاح د تړون صحت یا ناصحتوالی، د نکاح فسخه کېدل او پر هغه مرتبه حقوق او داسې نور مسایل لري چې مدني محکمې پورې اړه لري او د حق العبدي دعوې د اقامه کولو په صورت کې هغه ته رسیده ګي صورت نیسي.*

د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې د "پیسو یا مال د حیازت تسلیمی یا انتقال یا د خدمت یا منفعت ترلاسه کولو" پرته د بل منظور لپاره د فرېبکارانه وسایلو د کارولو په اړه حکم تنظیم کړی او هغه یې "له فرېب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې د تصرف" په نوم یاد کړی دی.

د پام وړ ټکی:

د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې درج شوې جرمي ځانګړنه د دې قانون په ۷۲۵مه ماده کې له درج شوې جرمي ځانګړنې سره توپیر لري؛ د ۷۲۵مې مادې جرمي ځانګړنه "فرېبکاري" ده، خو د ۷۲۶مې مادې جرمي ځانګړنه "له فرېب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې تصرف" دی. د دې دوؤ جرمونو ترمنځ توپیرونه په لاندې ډول دي:

- په ۷۲۵مه ماده کې د درج شوي جرم موضوع له "پیسو، مال، خدمت او منفعت" څخه عبارت دی خو په ۷۲۶مه ماده کې د درج شوي جرم موضع یوازې مال دی.
- د ۷۲۵مې مادې په درج شوي جرم کې مرتکب د پیسو، مال، خدمت یا منفعت ترلاسه کولو موخه په ذهن کې ګرځوي، خو د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې دا ډول موخه شتون نه لري او ښایي مرتکب د هیڅ موخې رامنځته کول په خپل ذهن کې ونه ګرځوي.

- د ۷۲۵مې مادې په درج شوي جرم کې ښايي مال د خاوند له ملکیت څخه ووځي، خو د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې مال ښايي زیانمن شي، خو د خاوند له ملکیت څخه نه وځي.

په هر صورت، بېرته د موضوع اصل ته ګرځو او وایو چې د جزا کود د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې د بحث وړ موارد په لاندې ډول دي:

- د مرتکب جرمي کړنه (لومړۍ وینا)
- د جرم موضوع (دویمه وینا)
- مجني علیه (درېیمه وینا)
- فرېب خوړلی شخص (څلورمه وینا)
- د جرم پایله (پنځمه وینا)
- له مرتکب سره د عام ناوړه نیت شتون (شپږمه وینا)

لومړۍ وینا: د مرتکب جرمي کړنه:

د جزا کود د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې د مرتکب جرمي کړنه عبارت ده له: د فرېبکارانه وسایلو څخه په استفادې د غیر په مال کې – یا په خپل مال کې – تصرف چې په غیر د زیان موجب وګرځي.

سربېره پردې چې د جزا کود ۷۲۶مه ماده د ۱۳۵۵ کال د جزا قانون د ۴۷۰مې مادې کاپي ده[1]، خو په دې کې یو لوی توپیر رامنځته شوی دی؛ د جزا قانون په ۴۷۰مه ماده کې یوازې د غیر په مال کې تصرف چې د زیان موجب ګرځېدلی وي، جرم پېژندل شوی وؤ او له فرېبکارانه وسایلو څخه استفاده د هغه رامنځته کېدلو لپاره شرط نه وؤ، خو په جزا کود کې د غیر په مال کې تصرف چې د زیان موجب ګرځېدلی وي،

---

[1] - د ۱۳۵۵ کال د جزا قانون ۴۷۰مه ماده داسې تصریح کوي: «که شخص سره د دې چې علم لري چې ملکیت یې نه دی یا په دې علم چې د تصرف حق په کښې نه لري، په منقول مال یا عقار کې تصرف وکړي، سره د دې چې په هغه کښې د پخواني تصرف یا د دوارو خواوؤ د عقد علم ولري تصرف کړي، په داسې توګه چې د هغې په اثر بل چاته ضرر ورسېږي په لنډ حبس چې د درې میاشتو کم نه وي، محکومېږي.»

هغه وخت جرم پېژندل کېږي چې تصرف د فریبکارانه وسایلو څخه له استفادې سره یو ځای وي. زموږ په نظر د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې د "له فریبکارانه وسایلو څخه استفاده" عبارت اضافه کول یو لازمي ارم وؤ، ځکه چې د غیر په ملکیت کې تصرف او د زیان اړول حقوقي موضوع ده چې د مدني قانون د ۷۵۸، ۷۶۴، ۷۶۵، ۷۷۶ او ... مادو سره سم د ضمان یا د زیان د جبران مستوجب گرځي. له همدې کبله، نوموړی تصرف هغه وخت جزايي اړخ پیدا کوي چې له فریبکارانه وسایلو څخه په استفادې سره ترسره شوی وي.

دویمه وینا: مجني علیه:

مجني علیه د جزا کود د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې هغه شخص دی چې هغه ته زیان اوړېدلی دی. د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې د نوموړې مادې په جرم کې مجني علیه څوک کېدلای شي. په ځواب کې باید وویل شي: که چېرې د ۷۲۶مې مادې وروستۍ جملې ته پام وکړئ، نو داسې تصریح شوې ده: "...چې د هغه له امله غیر ته ضرر ورسېږي.."، د "غیر" کلمه داسې معنی ورکوي چې مجني علیه په ځینو حالاتو کې د متصرف فیه مال مالک او په ځیني حالاتو کې دریم شخص او په ځینو نورو حالاتو کې دواړه کېدلای شي. د نوموړو حالاتو نمونې په لاندې بېلگو کې بیان شوې دي.

لومړۍ بېلگه: کرایه نشین شخص له یو انجنیر څخه د کاذب قول په نقل سره د کور خاوند ته قناعت ورکوي چې د هغه په کور د دویم منزل آبادول امکان لري. کله چې کرایه نشین د کور د خاوند په لگښت دویم منزم آبادوي، د لومړي منزل دېوالونه ماتېږي او د دې احتمال کېږي چې د زلزلې د رامنځته کېدلو په صورت کې دواړه منزلونه را غورځي. (په دې بېلگه کې زیانمن شخص د متصرف فیه کور خاوند دی.)

دویمه بېلگه: یو ساختماني شرکت د کور مالک ته په کاذبې اطلاع سره چې د هغه د شمال لورې گاونډی له څلورم منزل سره مخالفت نه لري، د لاندې منزلونو په ورته نرخ او بیې سره د کور مالک ته څلورم منزل هم آبادوي چې په پایله کې یې د شمال لوري گاونډی د لمر له وړانگو څخه محرومېږي. (په دې بېلگه کې متضرر دریم شخص دی.)

درېیمه بېلگه: یو مجرد شخص په هغه بلاک کې چې د مجردانو اوسېدل په کې منع دي، خپل ځان متأهل معرفي کړي او یو اپارتمان یې په کې په کرایه نیولی دی. هغه له خپلو نورو مجردو ملگرو سره په دې اپارتمان کې ژوند کوي، دولت د گاونډیانو د شکایت پر بنسټ د اپارتمان مالک ۲۰۰۰۰ افغانۍ جریمه کړ. (په دې بېلگه کې د اپارتمان مالک او گاونډیان دواړه زیانمن دي.)

درېیمه وینا: فرېب خوړلی شخص:

د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې آیا فرېب خوړلی شخص د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې په خپله زیانمن دی یا نه؟ په ځواب کې باید وویل شي: فرېب خوړلی شخص په خپله زیانمن یا بل شخص کېدلای شي. تاسو د دویمې وینا په درج شوو بېلگو کې چې پورته ذکر شوې دي، دقت وکړئ؛

په لومړۍ بېلگه کې؛ د کور مالک په ورته وخت کې یې هم فرېب خوړلی او هم زیانمن دی.

په دویمه بېلگه کې؛ د کور مالک فرېب خوړلی دی، خو د هغه شمال لور ته گاونډي زیانمن شوی دی.

په درېیمه بېلگه کې؛ فرېب خوړلی یو شخص دی (د اپارتمان شخص)، خو زیانمن دوه اشخاص دي؛ د اپارتمان مالک او گاونډیان.

څلورمه وینا: د فرېبکارۍ د جرم موضوع:

د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې د درج شوي جرم موضوع څلور شیان دي:

۱- د غیر ملکیت منقول مال یا عقار چې په خپله د مالک په حیازت کې دی او د متصرف له حیازت څخه دباندې دی.

۲- د غیر ملکیت منقول مال یا عقار چې د متصرف په حیازت کې دی، خو په هغه کې د تصرف حق نه لري.

۳- په خپله د متصرف د ملکیت منقول مال یا عقار چې مخکې یې په هغه کې حقوقي تصرف کړی او د بل تصرف حق نه لري.

٤- په خپله د متصرف د ملکیت منقول مال یا عقار چې د هغه په مورد کې یې عقد ترسره کړی او په هغه کې د بل تصرف حق نه لري.

له ذکر شوو مواردو څخه هر یو یې په لاندې ډول واضح کوؤ.

لومړی مطلب: د غیر د ملکیت منقول مال یا عقار چې په خپله د مالک په حیازت کې دی او د متصرف له حیازت څخه دباندې دی:

د غیر ملکیت له مال څخه منظور هغه مال دی چې د متصرف ملکیت نه دی او په هغه کې هیڅ شراکت هم نه لري. له همدې کبله، که شخص په دا ډول مال کې د فرېبکارانه وسایلو څخه په استفادې داسې تصرف وکړي چې مالک یا بل شخص[۱] ته د زیان اوړېدلو لامل وګرځي، په ۷۲٦مه ماده کې د درج شوي جرم مرتکب پېژندل کېږي او په متوسط حبس محکومېږي.

د بېلګې په ډول: یوه ټوټه ځمکه چې د (د) شخص د ځمکې تر څنګ موقعیت لري، پلور ته وړاندې شوې، (د) شخص چې یوازینی شفعدار دی، له هېواد څخه دباندې ژوند کوي، (س) شخص خپل ځان د هغه قانوني استازی معرفي کوي او له شفعه حق څخه تنازل کوي.

دویم مطلب: د غیر د ملکیت منقول مال یا عقار چې د متصرف په حیازت کې دی، خو په هغه کې د تصرف حق نه لري:

دا حالت هغه وخت متصور دی چې مال په خپله د مالک د حقوقي تصرف یا د دواړو خواوؤ د عقد پر بنسټ د بل شخص تر حیازت لاندې ونیول شي، خو په هغه کې د تصرف حق ونه لري، خو په هغه کې

[۱] - دا چې پر بل شخص له تصرف څخه را ولاړ شوی زیان څرنګه واردېږي؛ په دویمه او درېیمه ویناوو کې مو له بېلګې سره بیان کړل.

داسې تصرف وکړي چې مالک زیانمن کړي. د بېلګې په ډول: شخص د هسایه ګراج په کرایه نیولی او خپل موټر په دغه ګراج کې ودروي. یوه ورځ د ګراج مالک په دې بهانې سره چې سبا جمعه ده او هغه غواړي چې یوه اندازه د سوځولو لپاره لرګي له ګراج څخه خپلې حویلۍ ته ننباسي، د هغه د موټر کِلۍ اخلي څو د یو څو دقیقو لپاره د هغه موټر دباندې ودروي او وروسته یې بېرته ګراج ته ننباسي. د کور مالک موټر اخلي او له خپلو ملګرو سره په چکر ځي او د لارې په اوږدو کې موټر ټکر کوي.

دریيم مطلب: په خپله د متصرف د ملکیت منقول مال یا عقار چې مخکې یې په هغه کې حقوقي تصرف کړی وؤ او د بل تصرف حق نه لري:

د جزا کود په ۷۲٦مه ماده کې د درج شوي جرم موضوع یوازې د غیر د ملکیت په مال کې تصرف نه دی، بلکه ځیني وختونه په خپله د مالک په ملکیت کې تصرف هم د دې جرم موضوع کېدلای شي. د بېلګې په ډول: (ل) شخص د (م) شخص کور پېرودلی دی خو د هغه د پنځه سلنه پیسې ورته و نشو رسولای. دې ته په کتو چې پلورونکي د کور تسلیمي یې د ټولو پیسو په ور رسولو پورې مشروط کړی دی، کله چې د پېرودونکي ورور خپل موټر له پلورونکي سره په ضمانت پرېښود، نو هغه پېرودونکي ته کور ور وسپاره. څو ورځې وروسته، د موټر مالک په دې بهانه چې مور یې ناروغه ده، یوازې د یوې اونۍ لپاره یې د ضمانت اخیستونکي څخه تسلیم کړ او هغه یې وپلورلو. ضمانت اخیستونکي د هغه پر ضد شکایت درج کړ. (په دې بېلګه کې متصرف د خپل ملکیت په مال (موټر) کې له لومړي تصرف (د موټر تضمین) څخه وروسته بل تصرف (د موټر پلورل) ترسره کړ چې د هغه حق یې نه درلود. نو هغه د جزا کود په ۷۲٦مه ماده کې د درج شوي جرم مرتکب پېژندل کېږي.

څلورم مطلب: په خپله د متصرف د ملکیت منقول مال یا عقار چې د هغه په مورد کې یې عقد ترسره کړی او په هغه کې د بل تصرف حق نه لري:

شخص خپل کور د یوه کال لپاره بل ته په کرایه ورکړی دی. هغه اوس غواړي چې دا کور وپلوري، خو د قرارداد لس میاشتې پاتې دي. یوه ورځ په دې بهانه چې د هغه کور تر نقشې لاندې راغلی او قرار لري

چې استملاک شي، کرايه نشين د کور خالي کولو ته اړ باسي او کور پلوري. کرايه نشين وروسته له دې ماجرا څخه خبرېږي او د هغه پر ضد شکايت کوي. (په دې بېلگه کې متصرف د خپل ملکيت په مال (کور) کې چې د دواړو اړخونو ترمنځ پرې عقد (د کرايې عقد) شوی دی، بل عقد (د کور پلورل) ترسره کوي او په خپل دې کار سره په ۷۲۶مه ماده کې د درج شوي جرم مرتکب کېږي).

پنځمه وينا: د فرېبکارۍ د جرم پايله

که چېرې وویاو چې د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې درج شوی جزم له پايله لرونکي جرمونو څخه دی او د هغه پايله له "د تصرف په پايله کې د غير زيانمنېدلو" څخه عبارت ده او په پايله لرونکي جرمونو کې قاعده دا ده چې که چېرې پايله رامنځته نه شي، په جرم د پيل بحث رامنځته کېږي. خو زموږ نظر دا دی چې د ۷۲۶مې مادې په درج شوي جرم کې د پايله لرونکي يا ناپايله لرونکي بحث مطرح نه دی، بلکه د جرم اوسېدلو يا نا اوسېدلو بحث مطرح دی؛ په دې معنی که چېرې شخص د غير په مال کې له فرېبکارانه وسايلو څخه په استفادې تصرف وکړي او غير ته زيان ورسوي، په دې صورت کې جرم رامنځته شوی او مرتکب يې په پېشبينې شوې جزا محکومېږي، خو که چېرې د دې تصرف په پايله کې غير ته زيان ونه رسېږي، په دې صورت کې جرم واقع شوی نه دی، ځکه چې متصرف د تصرف پرمهال غير ته د زيان رسولو په اړه هيڅ فکر نه دی کړی او د زيان رامنځته کولو قصد هم نه لري، برعکس؛ په پايله لرونکي جرمونو کې چې مرتکب له جرې کړنې سره يوځای د پايلې د رامنځته کېدو قصد هم لري، خو د هغه له ارادې څخه دباندې عوامل د پايله د رامنځته کېدو مانع گرځي، په دې ځای کې په جرم د پيل بحث مطرح دی، لکه د جزا کود په ۷۲۵مه ماده کې د درج شوي فرېبکارۍ جرم چې مرتکب د فرېبکارانه وسايلو د کارولو پرمهال د پايلې د رامنځته کېدو قصد چې هماغه "د پيسو يا مال د حيازت تسليمي يا انتقال يا د خدمت يا منفعت ترلاسه کول" دي، لري. که چېرې پايله واقع شي، جرم بشپړېږي او که چېرې پايله واقع نه شي، نو د مرتکب عمل په جرم پيل گڼل کېږي.

همدارنگه که چېرې د ۷۲۶مې مادې په پای کې د (په داسې ډول چې د هغه په پايله کې غير ته زيان ورسېږي) جملې ته دقت وکړو، په صراحت سره وايي چې زيان آميزه تصرف جرم دی نه يوازې تصرف.

(۱۸) اتلسم فعالیت

مباحثوي پوښتنه: د لاندې دوؤ قضیو جرمي ځانګړنه معلومه کړئ:

لومړۍ قضیه: احمد د محمود موټر په دې بهانې سره چې خپله ناروغه مور روغتون ته وړي، اخلي، خو خپل ملګري په کې سپروي او پغمان ته د تفریح لپاره ځي او د لارې په اوږدو کې موټر ور شخه ټکر کوي او زیانمنېږي.

دویمه قضیه: احمد د محمود موټر په دې بهانې سره چې خپله مور روغتون ته وړي، اخلي، خو خپل ملګري په موټر کې سپروي او پغمان ته د تفریح لپاره ځي او د ورځې په پای کې موټر ورته بېرته سالم ورکوي او ټانکۍ یې هم ورته له تیلو ډکوي.

د (۱۸) اتلسم فعالیت احتمالي ځواب

احمد په لومړۍ قضیه کې د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې په درج شوي جرم (له فریب شخه په استفادې د غیر په مال کې تصرف) مرتکب شوی دی، خو په دویمه قضیه کې په جرم نه دی مرتکب شوی، ځکه چې د ۷۲۶مې مادې په وروستۍ برخه کې د "په داسې ډول چې د هغه په پایله کې غیر ته زیان ونه رسېږي" عبارت دا معنی ورکوي چې زیان آمیزه تصرف جرم دی، یوازې تصرف. خو د دې قضیې حق العبدي اړخ محفوظ دی؛ په دې معنی چې محمود له احمد شخه د یوې ورځې برابر کرایې غوښتنه لري.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

شپږمه وینا: له مرتکب سره د عام ناوړه نیت (معنوي عنصر) شتون

د جزا کود په ۷۲۶مه ماده کې درج شوی جرم په یو حالت کې عمدي جرم او په بل جرم کې له غیر عمدي جرمونو شخه کېدلای شي؛ واضاحت دا دی چې که چېرې مرتکب د غیر په مال کې د تصرف سربېره د

زیان اړولو قصد هم ولري، جرم عمدي پېژندل کېږي او که چېرې یوازې د تصرف قصد ولري او د زیان اړولو قصد ونه لري، نو جرم غیر عمدي ګڼل کېږي.

هغه پوښتنه چې د دې جرم له عمدي والي یا نا عمدي والي څخه را ولاړېږي، دا ده چې دا جورم په دواړو صورتونو کې د مجازات وړ دی، آیا د دوی مجازات یو شان دي که توپیر لري؟

(۱۹) نولسم فعالیت

فرضي قضیه:

لومړۍ قضیه: شخص چې بل ته د زیان اړولو قصد لري، د فریبکارانه وسایلو په کارولو سره د هغه پر مال داسې تصرف کوي چې د پام وړ زیان یې رامنځته کړ. تاسو په جزا کود کې د دې جرم پېشبیني شوې جزا پیدا کړئ؟

دویمه قضیه: شخص پرته له دې چې چا ته د زیان اړولو قصد ولري، د فریبکارانه وسایلو په استعمال سره یې د بل په مال تصرف وکړ، خو د هغه د تصرف په پایله کې غیر ته زیان ورسېد. تاسو په جزا کود کې دې جرم ته پېشبیني شوې جزا پیدا کړئ؟

د (۱۹) نولسم فعالیت احتمالي ځواب

د دواړو نوموړو قضیو جزا متوسط حبس دی؛ خو دېته په کتو چې په لومړۍ قضیه کې درج شوی جرم عمدي او په دویمه قضیه کې درج شوی جرم غیر عمدي دی. قاضي د متوسط حبس د اقل حد او اکثر حد په ټاکلو کې اختیار لري.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

څلورم مبحث: د مجني علیه له ناتوانۍ څخه په استفادې سره فریبکاري

مخکې له دې څخه چې د جزا کود ۷۲۷ ماده واضح کړو، د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې د دې مادې په (۱) فقره کې د اشخاصو د قاصر تخصیص څخه موخه څه ده؟ که فرض پر دې وي چې قانون جوړوونکي د عادي اشخاصو په پرتله قاصر اشخاص د زیات ملاتړ لاندې نیولي دي، نو ولې د دې جرم مجازات نسبت د ۷۲۵ او ۷۲٦ مادو د جرمونو د مجازاتو په پرتله یې تشدید کړي نه دي او ټولو ته یې متوسط حبس پېشبیني کړی دی؟

بله د طرحې وړ پوښتنه دا ده چې آیا د ۷۲۷مې مادې (۱) فقرې کوم نوی حکم بیانوي چې په ۷۲۵ او ۷۲٦ مادوکې بیان شوي نه دي؟ که ستاسو ځواب مثبت وي، نو دغه نوی حکم څه دی؟

د لیکوال په نظر، په ۷۲۵ او ۷۲٦ مادو کې درج شوي حکمونه د ۷۲۷مې مادې د (۱) فقرې په درج شوي حالت کې هم شامل دي، ځکه چې؛

- که چېرې په ۷۲۷مه ماده کې له درج شوي جرم څخه د قانون جوړوونکي منظور دا وي چې د فریبکارانه وسایلو څخه په استفادې د قاصر شخص د مال ترلاسه کول جرم دی؛ نو دا حکم په ۷۲۵مه ماده کې بیان شوی دی او نوموړې مادې مجني علیه د "بل شخص" په کلمې سره تعبیر کړی چې په کې ټول اشخاص شامل دي که دا عادي او قاصر شخص وي.
- او که چېرې په ۷۲۷مه ماده کې له درج شوي جرم څخه د قانون جوړوونکي منظور دا وي چې د داسې فریبکارانه وسایلو څخه له استفادې سره یو ځای د قاصر په مال کې تصرف چې هغه زیانمن کړي، جرم دی؛ دا حکم په ۷۲٦مه ماده کې بیان شوی دی او نوموړې مادې مجني علیه د "غیر" په کلمې سره تعبیر کړی دی چې په کې ټول اشخاص که عادي او قاصر وي، شامل دي.

خو په حقیقت کې د قانون جوړوونکي منظور بل څه دی:

د جزا کود په ۷۲۷مه ماده کې له درج شوي جرم څخه د قانون جوړوونکي منظور له قاصر او ناتوانه اشخاصو څخه ملاتړ دی څو نور ونشي کولای چې د دوی له موجوده حالت څخه ناوړه استفاده وکړي، خو د نوموړې مادې متن داسې تحریر شوی چې اصلي مفهوم نه شي وړاندې کولای. د جزا کود ۷۲۷مه ماده د ۱۳۵۵ کال د جزا قانون هماغه ۴۷۱مه ماده ده چې د مصر د جزا قانون د ۳۳۸مې مادې ژباړه ده. نوموړې ماده داسې مفهوم وړاندې کوي چې «**هغه شخص چې د بل له احتیاج، نه مهارت یا د هغه قاصر چې ۱۸ کلنې یې بشپړه کړې وي د نفس له ضعف څخه پداسې ډول ناوړه ګټه اخیستنه وکړي او له دې لارې د ملکیت د سندونو یا په دیونو یا طلباتو پورې د متعلق رسید خط د لاسلیک د لیکلو یا له سوداګریزو پاڼو څخه په فراعت یا د نورو مثبته سندونو په واسطه، نوموړي شخص ته ضرر ورسوي، په ... حبس محکومېږي.**»

په پورته بیان سره د ۷۲۷ او د ۷۲۵ او ۷۲٦ مادو ترمنځ توپیر په لاندې ډول روښانه کېږي:

- ۲۷۵مه ماده د دې بیانوونکې ده چې یو شخص د فرېبکارانه وسایلو څخه په استفادې بل شخص د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا خدمت یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي.

- ۷۲٦مه ماده د دې بیانوونکې ده چې یو شخص په خپل یا غیر په مال کې – چې په هغه کې د تصرف حق نه لري- د فرېبکارانه وسایلو څخه په استفادې داسې تصرف وکړي چې غیر ته زیان ورسېږي.

- ۷۲۷مه ماده د دې بیانوونکې ده چې یو شخص د قاصر او ناتوانه اشخاصو له کمزورۍ څخه ناوړه استفاده وکړي او پر هغوی سندونه لاسلیک کړي او له دې لارې خپل ځان ته ګټه ورسوي او دوی ته زیان واړوي.

د لا زیات وضاحت لپاره باید وویل شي چې؛ د افغانستان د مدني قانون په اساس د قاصر اشخاصو له حالت څخه ناوړه استفاده د عقد د باطلېدلو او د خسارې د جبران موجب ګرځي، خو د جزا کود د قانون جوړوونکي له نظره، د عقد دا بطلان او د خسارې جبران بسنه نه کوي، بلکه قانون جوړوونکی غواړي چې په ناوړه استفاده کوونکو باندې د مجازاتو د وضع کولو له لارې له قاصر اشخاصو څخه زیات ملاتړ

وکړي. نو د جزا کود په ۷۲۷مه ماده کې بیان شوي دي چې که چېرې شخص د قاصر او ناتوانه اشخاصو له وضعیت څخه ناوړه ګټه پورته کړي او پر هغوی سندونه لاسلیک کړي او له دې لارې خپل ځان ته ګټه او هغوی ته زیان ورسوي، په متوسط حبس محکومېږي.

د جزا کود په ۷۲۷مه ماده کې د درج شوو کلمو تشریح:

- د ۷۲۷مې مادې په عنوان کې د "ناتوان" کلمه قاصر اشخاصو (مجنون، معتوه، محجور او هغه شخص چې له ۱۸ کلنۍ وروسته پر هغه باندې د وصایت د استمرار حکم صادر شوی وي)، محتاج، کم تجربه، بې مهارته، ضعیف النفس، سفیه، رواني ناروغ، عمر خوړلي یا هغو زیات عمر لرونکي اشخاصو ته شاملېږي چې د خپل درک او توانایۍ قدرت یې له لاسه ورکړی وي او د هغوی د مالي چارو اداره کولو لپاره یې سرپرست یا قیم ټاکل شوی وي او داسې نور اشخاص.

- احتیاج، بد اقتصادي وضعیت چې شخص له هغه سره مخ کېږي او د طعام، اوسېدلو، تعلیم او داسې نورو له ډلې د خپل ژوند ضروري وسایل له معمول او عادي لارې پوره کولای نه شي.

- د نفس ضعف، پراخه اصطلاح ده چې د بل شخص په مقابل کې د یوه شخص هر ډول نابرابرۍ ته شاملېږي او هغه په داسې وقف کې ودروي چې ونشي کولای د خپل مقابل لوري شخص په څېر له ورته شرایطو او امتیازاتو څخه برخمن شي چې د هغه مصلحت تأمین کړي. د مهارت نشتوالی، د معلوماتو کمښت، ن ضعف نفس، اصطلاح وسیعی است که هرگونه نابرابری یک شخص در مقابل شخص دیگر را شامل گردیده و او را در موقفی قرار می‌دهد که نتواند مانند شخص طرف مقابل خود از چنان شروط و امتیازاتی بهره‌مند گردد که مصلحت وی را تأمین کند. عدم مهارت، کمبود معلومات، په ارزونه او سنجش کې ناکامي د دې نابرابرۍ پایلې دي.[1]

- ناوړه استفاده په دې معنی کېدلای شي چې شخص یو شي ته د بل شخص له حده زیات ضرورت، ناتواني، عاجزي، هوس یا تمایل غنیمت وګڼي او له هغه څخه داسې ناوړه ګټه پورته کړي چې هغه یې په مجني علیه کې د ذکر شوو ځانګړنو په سبب ترلاسه کړی دی، هیڅکله هم هغه څه سره چې هغه ته یې

[1] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۱۰۹-۱۱۱۰.

وړاندې کړې دي، تناسب ونه لري. په بل تعبیر سره که مرتکب وغواړي په مجني علیه کې له موجوده وضعیت څخه په استفادې هغه څه ترلاسه کړي چې عدالتاً د هغه مستحق نه وي.[1]

هغه ټکی چې په دې ځای کې پام را جلبوي، د دې قانوني مادې متن او صیاغت دی چې د ابهام په ډول په هغه کې وجود لري او سم مفهوم نه وړاندې کوي، ځکه چې کله چې نوموړې ماده د مصر (۳۳۸مه ماده) او عراق (۴۵۸مه ماده) هېوادونو د جزا قانون له مادو سره چې د متن او محتوی له پلوه د افغانۍ له جزایي قوانینو سره ورته والی لري، پرتله او ورته مراجعه وشي، نو لیدل کېږي چې په نوموړو قوانینو کې له مجني علیه څخه د "منفعت ترلاسه کول" لکه د مال، د سند ملکیت، د پور یا د هغه د ورکړې سند اخیستل، سوداګریز سندونه او نور مثبته سندونه – چې د حجیت وړتیا ولري – په صریح ډول یې وړاندې کړې دي، خو د جزا کود د ۷۲۷مې مادې متن داسې وضاحت نه لري او په سختۍ سره هغه تعبیرېدلای او یا دا ډول مفهوم ترې اخیستل کېدلای شي.

(۲۰) شلم فعالیت

فرضي قضیه:

د "شاه دخت" په نوم مېرمن طلاق شوې ده او والدین یې هم وفات شوي دي، له خپل ورور څخه غواړي څو د هغه سرپرستي وکړي او ورور یې ورسره ومنله. د شاه دخت مېرمنې ورور چې د دولت کارکوونکی دی، سهار په اووه بجې له کوره وځي او د ماذیګر په پنځه بجې بېرته کور ته راځي. شاه دخت د کور ټول کارونه د کالیو پرېمنځلو، پخلي او د کور د پاکولو په ګډون ترسره کوي، سربېره پردې د خپل ورور د کوچنیو ماشومانو څخه هم سرپرستي کوي؛ هغوی ته خواړه ورکوي او کالي ور اغوندي او ښوونځي ته یې لېږي. یوه ورځ د شاه دخت ورور ورته وویل: زه له تا سرپرستي کول او ته زما په کور کې ژوند کوې او زما له پیسو ډوډۍ خورې، دې وضعیت ته ادامه ورکول ما ته ستونزمن دي، نو ته باید زما له دې وړاندیزونو څخه یو ومنې؛ یا له کوره دباندې ځې او کار به کوې او د کور په لګښتونو کې به را سره ونډه اخلې، یا هغه برخه چې تا ته د پلار په میراث کې رسېږي، ما ته به یې پرېږدې، یا به د نورو ورونو څخه د

[1] ـ مخکینی مرجع.

یوه کور ته به ځې ځو له تا سرپرستي وکړي. شاه دخت چې سواد نه لري او له کوره دباندې ورته دنده میسره نه ده او باور لري چې نور ورونه به یې له هغې شخه سرپرستي ونه کړي، شاه دخت دا چې بله هیڅ چاره نه لري، له خپلې میراث برخې شخه د دې ورور په ګټه تېرېږي.

پورته قضیې په اړه لاندې پوښتنو ته ځواب پیدا کړئ:

د (۲۰) شلم فعالیت احتمالي ځواب

د لیکوالانو له لورې احتمالي ځواب نه دی وړاندې شوی، بلکه دا کار ګډونوالو ته سپارل شوی څو د قضیې په هاره جدي بحث وکړي او یوې واحدې پایلې ته ورسېږي.

انتفادي فکر یا نیوکه

د جزا کود ۷۲۷مه ماده د قاصر او ناتوانه اشخاصو له ټاکلي وضعیت شخه ناوړه ګټه اخیستنه یې جرم ګڼلی او هغه ته یې مجازات ټاکلي دي، په دې معنی چې نوموړي اشخاص، د دوی د ځانګړي وضعیت درلودلو په نسبت باید له زیات ملاتړ شخه برخمن شي، خو لیدل کېږي چې ټاکلي مجازات د دې مادې په (۱) فقره کې د جزا کود په ۷۲۵ او ۷۲۶ مادو کې له ټاکل شوو مجازاتو سره توپیر نه لري او ټولو حالاتو ته یې د "متوسط حبس" مجازات پېشبیني کړي دي. نو په جلا ماده کې د هغه د بیان تخصیص، پرته د مجازاتو له تشدید شخه د نیوکې وړ دی، ځکه چې په ۷۲۵مه ماده هم په مطلق ډول ویل شوي دي چې "بل شخص د پیسو یا مال د حیازت تسلیمۍ یا خپل ځان یا بل شخص ته د خدمت او یا منفعت ترلاسه کولو ته اړ باسي"، چې ښایي د ۷۲۷مې مادې په (۱) فقره کې درج شوې جرمي کړنه هم شامله شي او مرتکب ته د منفعت ترلاسه کولو په منظور د سند ملکیت، د پور سند، د طلباتو سند یا نورو مثبته سندونو کې د لاسلیک اخیستل، که مجني علیه قاصر وي یا رشید.

خو د ۷۲۷مې مادې په (۳) فقره کې چې جرم د ولي، وصي یا قیم په واسطه ترسره شوی او د هغه مجازاتو تر اوو کلونو طویل حبس ته شدت کړی دی، منطقي او مناسب دی.

پنځم مبحث: د بلا محل چک صادرول

د نن ورځې په اقتصادي ژوند کې چک له ځانګړي اهمیت څخه برخمن دی، نو باید د نورو مالونو په څېر تر قانوني ملاتړ لاندې ونیول شي څو اعتبار یې په اقتصادي ژوند کې وساتل شي. چک د پور ورکړې له وسایلو څخه یوه ده او په اقتصادي معاملو کې د پیسو رول ترسره کوي. د نن ورځې په معاملو کې د چک صادرول مهمې اقتصادي مصالحې رامنځته کوي؛ چک د نغدو پیسو د لېږدولو له خطرونو څخه مخنیوی کوي، له نغدو پیسو سره د تعامل د میزان کچه راټیټوي، بانکونو ته د نغدي مالونو په سپارلو کې د خلکو د تمایل کچه لوړوي.

په بانکي حساب کې د پیسو درلودلو پرته د چک ورکول پر ملکیت د تېري له طریقو څخه یوه ده او د غیر مشروع غنامندۍ له اسبابو څخه یو سبب دی، ځکه چې د چک صادروونکی د چک ورکولو په مقابل کې له ګټه اخیستونکي څخه منفعت یا مال ترلاسه کوي او هغه ته دا باور ورکوي چې هغه کولای شي د همدې چک په صرفولو سره د هغه بدیل ترلاسه کړي، په داسې حال کې چې په حساب کې پیسې نه لري، یا په حساب کې موجودې پیسې له هغه اندازې څخه لږې دي چې ګټه اخیستونکي شخص ته یې د ورکړې ژمنه ورکړې ده.

وروستی مورد چې د جزا کود له هغه څخه د فرېبکارۍ له مواردو څخه د یوه په عنوان سره یادونه کړې ده، د حصول کېدو نا وړ چک صادرول دي. په ورته حالت کې که چېرې چک صادر شوی وي او د صادروونکي ټول یا یوه برخه حساب له منځه تللی وي او په پایله کې یې د چک د پیسو په اندازه کې د ذکر شویو پیسو اندازه ترلاسه شوې نه وي، د هغه صادروونکی د فرېبکارۍ په جرم تورن او په قصیر حبس محکومېږي. البته د بلا محل چک د صادرولو جرم د مرتکب عدلي تعقیب د جزا کود له نظره د زیانمن شخص په شکایت پورې اړه لري.

د بلا محل چک د صادرولو جرم اړوند مسایل په لاندې ډول واضح کېږي.

لومړۍ وینا: د جزا کود د ۷۲۸مې مادې د عنوان (د بلا محل چک صادرول) تحلیل

د جزا کود د "بلا محل چک صادرول" تر عنوان لاندې د دې جرم حکمونه او جزا بیان کړې دي، نوموړې قانون د دې سربېره چې د "چک" مشخص تعریف يې وړاندې کړی نه دی، د "صدور" او "بلا محل" کلمې يې هم واضح کړې نه دي. له همدې کبله، نوموړې مطالب په لاندې ډول تشریح کوؤ.

لومړی مطلب: صدور:

صدور د (صادرېدل) په معنی د فعل لازمي مصدر دی او په دې ځای کې د لغوي پلوه باید د متعد فعل مصدر (یعنې اصدار (صادرول) وکارول شي، خو لیدل کېږي چې د "صدور" کلمه په دې ځای خپې د ځانګړي مفهوم لپاره کارول شوې ده، ځکه چې دې اصطلاح (صدور) په اړه په ۵/۱۱/۱۳۸۷ نېټه په (۹۷۱) ګڼه رسمي جریده کې خپور شوی د معاملې وړ سندونو قانون د درېیمې مادې په (۱۷) بند کې ویل شوي چې له صدور څخه مراد: "**د معاملې وړ سند لومړنی تسلیمي هغه شخص ته ده چې د لرونکي په توګه يې تسلیموي**"، په دې معنی چې له صدور څخه مراد د "چک" تحریر او لاسلیک نه، بلکه "ګټه اخیستونکي" شخص ته د هغه د تسلیمی نېټه ده.[1]

دویم مطلب: بلا محل:

له "بلا محل" څخه مراد په هماغه بانکي حساب کې د پیسو نه درلودل دي چې د هغه درلودونکی نوموړی چک صادروي، یا په نوموړي حساب کې پیسې موجودې دي خو په چک کې د درج شوو پیسو اندازه نه پوره کوي.

درېیم مطلب: چک:

د جزا کود د چک ځانګړی تعریف نه دی وړاندې کړی، خو د معاملې وړ سندونو قانون د درېیمې مادې په (۳) بند کې چک داسې تعریف کړی دی: "**له قید او شرط پرته دستور لرونکی لیکلی سند دی چې د**

---

[1] ـ او که چېرې نوموړی چک د صاردوونکي له تسلیمی څخه وړاندې په بل ډول لکه سرقت، ورکېدل، له اماکنو څخه په یوه کې د هغه هېرول، د "ګټه اخیستونکي" لاس ته ورسېږي او هغه دا چک او د ګټه اخیستونکي لاس ته د هغه غورځېدل، د هغه حکم به څه وي.

صادروونکي په واسطه لاسلیک او پر بنسټ یې ټاکلی بانک ملزم کېږي څو په هغه کې درج شوی مبلغ عندالمطالبه د ټاکلي شخص په وجه کې یا د هغه په دستور یا د سند حامل ته ورکړي".

دا چې چک باید کوم محتویات ولري، د افغانستان په قوانینو کې مو پیدا نه کړ، خو د حقوقي او سوداګریز عرف لیکنو ته په کتو د دې بیانوونکی دی چې په چک کې د لاندې عناصرو شتون اړین او ضروري دی:

الف) اړوند اړخونه:

په چک کې اړوند اړخونه صادروونکي شخص (د فعال بانکي حساب مالک)، بانک (صرفوونکي) چې د هغه آدرس ته چک تحریر شوی دی، او ګټه اخیستونکي شخص (ترلاسه کوونکي) ته شاملېږي، د چک صادرول په دې معنی دي چې د چک صادروونکی د ګټه اخیستونکي شخص پور وړی دی او بانک د چک د صادروونکي پور وړی دی.

ب) د چک محتویات:

چک باید ځانګړې بڼه او محتوای ولري څو د "چک " کېدلو ځانګړنه حائز شي او قانوني او مالي اعتبار پیدا کړي. چک باید " کتبي" اوسي. د نن ورځې په مالي تعاملاتو کې د شفاهي چک په نوم څه وجود نه لري.

چک هغه وخت اعتبار لري چې لاندې موارد ولري:

۱ـ د صادروونکي شخص لاسلیک:

د صادروونکي شخص لاسلیک په چک کې تر ټولو مهمه او لازمي لیکنه ده، ځکه چې د نوموړي شخص لاسلیک د هغه د صاردوونکي شخص په شخصیت، ارادې، قانوني صفت او امر دلالت کوي، او د هغه سربېره، چک مشروعیت پیدا کوي.

د معامې وړ سندونو د قانون د درېیمې مادې په (۴۰) بند کې لاسلیک داسې تعریف شوی دی: "**لاسلیک: مشخصه علامه ده چې د شخص په واسطه تر سند لاندې د لاس په وسیله لیکل یا فکس کېږي یا په افغانستان کې په معمولو ډولونو تصدیقېږي.**"

له لاسلیک پرته چک اعتبار نه لري حتی د یو مدني سند حیثیت هم نشي درلودلای[۱]. پوښتنه دا ده چې آیا د لاسلیک او د ګوتې د نښې ترمنځ توپیر شتون لري یا نه؟ باید وویل شي چې د لاسلیک، مهر او د ګوتې نښې ترمنځ توپیر او د اصیل شخص، نائب یا قانوني ممثل له لورې د چک د صادرولو ترمنځ توپیر د حقوقو د عمومي قواعدو تابع دي.

(۲۱) یوویشتم فعالیت

فرضي قضیه:

سمیر سوداګر دی او د هېواد له بانکونو څخه په یوه کې بانکي حساب لري. هغه له همدې حساب څخه د چک د صادرلو او لاسلیکولو صلاحیت خپل مالي مدیر نوید ته ورکړی او هغه یې بانک ته معرفي کړی دی. نوید له پېرودونکو څخه یوه ته د پنځوس زرو افغانیو چک صادر او لاسلیک کړ او نوموړي پېرودونکي ته یې تسلیم کړ. دا چک په نوموړي حساب کې د "بیلانس" د نشتون له امله د بانک له لورې رد شو او نوموړي شخص پولیسو ته شکایت وکړ.

په دې قضیه کې کوم شخص ته جزایي مسؤلیت متوجه کېږي، سمیر یا نوید؟

ګډونوال دې له یو بل سره بحث وکړي او ځواب دې ورته پیدا کړي.

د (۲۱) یوویشتم فعالیت احتمالي ځواب

احتمالي ځواب وړاندې شوی نه دی څو ولیدل شي چې د ګډونوالو د بحثونو په پایله کې کومه پایله ترلاسه کېږي.

۲ ـ د بانک نوم:

په چک کې د بانک نوم لیکل اړین دي، ځکه چې نوموړی بانک هغه اړخ دی چې د چک د صادروونکي شخص مالونه له هغه سره موجود دي او مکلفیت لري څو په چک کې درج شوې پیسې ورکړي. که چېرې

[۱] ـ حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۵۹

په چک کې د بانک نوم په سمه طریقه او واضح نه وي لیکل شوی، په هغه صورت کې نوموړی چک خپل قانوني ارزښت له لاسه ورکوي او ښایي د اجراء کېدو وړتیا ونه لري.

۳ ـ د پیسو اندازه:

د صرف کېدو وړ پیسو اندازه باید په چک کې تحریر او ولیکل شي څو بانک وکولای شي چې په چک کې درج شوې وجه د هغه مستحق ته ورکړي. په چک کې درج شوې وجه باید پیسې اوسي او د هغې اندازه هم وټاکل شي، ځکه چې چک د پیسو نه د جنس قائم مقام دی. همدارنګه که چېرې په چک کې درج شوی مبلغ معین نه وي، د اجراء کېدو وړتیا نه لري. د بېلګې په ډول: په چک کې باید ولیکل شي چې "هغه ټولې پیسې چې په نوموړي حساب کې پاتې دي، دې چک حال ته دې ورکړل شي ".[1]

په معمول عرف کې په چک کې درج شوې وجه په ارقامو او تورو لیکل کېږي. پوښتنه دا ده چې که د دوی ترمنځ توپیر شتون ولري، نو کوم یو ته یې اعتبار ورکول کېږي؟ د معاملې وړ سندونو د قانون لسمې مادې ته په کتو لومړی "هغه مبلغ چې په تورو لیکل شوی وي د اعتبار وړ دی، که چېرې توري مبعم یا غیر قطعي وي، نو په دې صورت کې مبلغ د ارقامو پر بنسټ ټاکل کېدلای شي".[2]

٤ ـ د تأدیې امر:

د تأدیې له امر څخه منظور دا دی چې د چک صادروونکی له بانک څخه وغواړي څو په چک کې درج شوې وجه ګټه اخیستونکي ته تأدیه کړي. که چېرې چک دا ډول امر ونه لري، بانک په چک کې د درج شوې وجې په ورکړې مکلف نه دی.

[1] ـ مخکینی مرجع، ۱۰٦۰/۲.

[2] ـ د نوموړي قانون لسمه ماده په دې اړه داسې وایي: "په هغه صورت کې چې د هغه مبلغ چې د ورکړې ژمنه یا دستور یې صادر شوی دی، د تورو او ارقامو ترمنځ توپیر وجود ولري، هغه مبلغ چې په تورو لیکل شوی وي، د اعتبار وړ دی. که چېرې توري مبهم یا غیر قطعي وي، په دې صورت کې مبلغ د ارقامو پر بنسټ ټاکل کېدای شي."

که چېرې د چک صاردوونکی له یوې خوا چک صادر کړي او له بلې خوا بانک د پیسو په نه ورکولو امر وکړي، یا چک عمداً داسې ولیکي یا لاسلیک کړي چې د پیسو د ورکړې مانع شي، نو د فرېبکارۍ په جرم مرتکب شوی دی. (د جزا کود ۷۲۸مه ماده).

د امر د واجب الاجراء کېدلو د وخت په اړه باید وویل شي چې د پام وړ بانک د چک د محتوای په اړه د معلوماتو په موندلو سره باید د هغه په ورکړې اقدام وکړي، ځکه چې فرض پر دې دی چې چک باید د نغدو پیسو پر ځای تر تعامل لاندې نیول کېږي او د هغه درلودونکی هغه په آسانتیا او عندالمطالبې په نغدي پیسو تبدیل کړي، له همدې کبله د چک په تعریف کې هم په صراحت سره ذکر شوي دي چې "له قید او شرط پرته دستور لرونکی لیکیلی سند دی ..."، چې په دې تکي د معاملې وړ سندونو د قانون د شپږمې مادې په لومړي بند کې هم تأکید شوی او د سند"نه مشروط والی" د معاملې وړ سندونو له عمومي شرطونو څخه یو ګڼل شوی دی.

باید یادونه وشي چې د ټاکلي بانک صلاحیت او مکلفیت چې د چک د صادروونکي له لورې په چک کې د درج شوو پیسو په ورکړې مکلف شوی دی، د معاملې وړ سندونو د قانون د ۱۰۹ مې مادې پر بنسټ په لاندې حالاتو کې لغوه کېږي:

الف: د ورکړې د دستور د لغو په صورت کې.

ب: د مشتري له وفات څخه د خبرتیا په صورت کې.

ج: د مشتري له ورشکستګۍ څخه د خبرتیا په صورت کې.

(۲۲) دوه ویشتم فعالیت

مباحثوي پوښتنې:

شخص "چک" لیکي، خو هغه ته دوه نېټې درجوي چې یوه یې د چک د لیکلو نېټه او دویمه یې د هغه د استحقاق یا صرف کولو نېټه ده، یا دا چې چک نن ورځ لیکي، خو د چک د حقیقي لیکلو له نېټې څخه څو ورځې وروسته نېټه په هغه کې درج کوي او په ظاهري بڼه داسې معلومېږي چې نوموړی چک په چک

کې په هماغه درج شوې نېټې لیکل شوی دی، نو په داسې حالاتو کې د نوموړي چک قانوني وضعیت به څه وي او که چېرې شخص په لومړني حالت کې د استحقاق د نېټې له رارسېدلو څخه وړاندې نوموړی چک بانک ته یوسي او د بانک له لورې رد شي، آیا شخص به په دې حالت کې د فریبکارۍ په جرم تور شي یا نه؟

د (۲۲) دوه ویشتم فعالیت احتمالي ځواب

د اړوندو قوانینو له څېړلو او مطالعې وروسته دې پایلې ته ورسېدو چې دا جزئیات د افغانستان په اختصاصي او اړوندو قوانینو کې بیان شوي نه دي، خو د جزایي قوانینو د تشریح په اړه د لیکوالانو لیکنو ته په مراجعې سره لیدل کېږي چې ځیني حقوقپوهان په دې اړه داسې ویلي دي:

" که چېرې نوموړی چک دوه نېټې یعنې د لیکلو نیټه او د استحقاق نېټه ولري، نو د چک په توګه نه بلکه د تضمین سند په توګه کارول کېږي او که چېرې د دوؤ لیکل شوو نېټو ترمنځ د چک درلودونکی شخص هغه بانک ته یوسي او د بانک له لورې اجراء نه شي، د چک په صادروونکي باندې د فریبکارۍ ځانګړنه صدق نه کوي.

خو په دویم حالت کې چې د چک د استحقاق نېټه عمداً په ځنډېدلي ډول لیکل شوې، په داسې حال کې چې چک نن ورځ صادر شوی دی، نو په دې حالت کې نوموړی چک د چک والي صفت له لاسه نه ورکوي او د ظاهر له پلوه معامله کېږي، په دې معنی چې داسې پېژندل کېږي چې نوموړی چک په هماغه موجوده نېټه لیکل شوی دی، یوه وړوکی ټکی چې په دې ځای کې د یادونې وړ دی، دا دی چې نوموړی چک د ټاکلې نېټې له رارسېدو وروسته بانک ته یوړل شي او ثابت شي چې په نوموړي حساب کې پیسې شتون نه لري، نو د فریبکارۍ جرم رامنځته کېږي، او د هغه د صادروونکي دا ادعا چې هغه نوموړی چک په هغه کې له درج شوې نېټې څخه وړاندې لیکل شوی او په هغه وخت کې په نوموړي حساب کې پیسو شتون درلود، نو د منلو وړ او پر ځای ادعای نه ګڼل کېږي".

د یادونې وړ ده چې د معاملې وړ سندونو د قانون د ۱۰۴ مې مادې په دویمه فقره کې هم داسې صراحت لري چې "د معاملې وړ هر سند چې نېټه لري په هماغې نېټه لیکلی یا صادر شوی دی".

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

۵ـ د ګټه اخیستونکي شخص ټاکل:

په چک کې ګټه اخیستونکی شخص دائن یا د لومړني حق خاوند ګڼل کېږي، نو د هغه ټاکل او مشخصول لازمي دي، لکه څرنګه چې د چک په تعریف کې هم " ټاکلي شخص" ته په وجه کې د درج شوي مبلغ ورکړې څخه یادونه شوې ده.

خو لکه څرنګه چې معمول ده، اړینه نه ده چې په حتمي ډول د ټاکلي شخص نوم د ګټه اخیستونکي په توګه په چک کې درج کړل شي، بلکه ښایي په چک کې ګټه اخیستونکی شخص له لاندې طریقو څخه په یوې سره وټاکل شي:

الف: د ګټه اخیستونکي شخص بشپړ نوم.

ب: د ټاکلي شخص په دستور.

ج: د سند حامل ته.

د یادونې وړ ده چې د سوداګرۍ په حقوقو کې په تفصیلاتو او د سوداګریزو او نا سوداګریزو چکونو د لیکلو په څرنګوالي باندې د بحث او یا هم په اړوندو قوانینو باندې د بحث فرصت دی، نو له دې څخه زیاته پراختیا په دې ځای کې شونې نه ده، یوازې هغه څه چې په دې ځای کې مهم ګڼل کېږي، دا دي چې د جزا کود له نظره په مطلق ډول او له استثناء پرته د لیکل شوو چکونو ټول ډولونه تر یو حکم لاندې قرار نیسي او دا استدلال چې په هغه شمېر چکونو کې چې د "سند حامل" تر عنوان لاندې لیکل کېږي، ټاکلی ګټه اخیستونکی شخص نه دی او په دې لحاظ دا ډول چک له رسید پرته جرم نه پېژندل کېږي، نو سم او منطقي استدلال نه دی.

که چېرې له چکونو څخه په یوه کې ګټه اخیستونکی شخص مشخص شوی نه وي او نوموړی چک نه د هغه په نوم او نه هم د هغه په دستور صادر شوی وي، په هغه صورت کې د نوموړي چک ګټه اخیستونکی او مستحق د هغه درلودونکی کېدلای شي، لکه څرنګه چې د معاملې وړ سندونو د قانون د ۱۰۴ مې مادې په ۷ بند کې هم ویل شوي دي چې: "**د معاملې وړ سند لرونکی د هغه له ښه نیت سره لرونکی دی، که چېرې سند د هغه له قانوني مالک څخه یا له بل شخص څخه چې د هغه قانوني اختیار لري، د تخلف یا**

تېرایستنې په وسیله تحصیل شوی وي یا د هغه له صادروونکي یا قبلوونکي څخه د تخلف یا تېرایستنې په وسیله یا د غیر قانوني عمل د سرته رسولو لپاره تحصیل شوی وي، په دې احوالو کې له ښه نیت سره د لرونکي د اثبات مسوؤلیت د سند د لرونکي په غاړه دی" (باید مشوره وشي چې آیا د قانون دا ماده په دې ځای کې صدق کوي او یا نه؟)

٦ ـ د چک نېټه:

د سوداګریز معمول حرف سره سم، هر چک د صدور نېټه لري او د نېټې لیکل، د صادروونکي د معتبر صلاحیت د درلودلو په اړه او د وخت په تېرېدو سره ځانګړې اهمیت لري، همدارنګه د وخت د مودې د تشخیص په اړه په حساب کې د بیلانس درلودلو یا نه درلودلو اعتبار هم مهم دی او د نېټې له شتون پرته نه شي کولای هغه درک او یا د فریبکارۍ د جرم رامنځته کېدنه یا نه رامنځته کېدنه ثابت کړي.

البته ځیني حقوقپوهان په دې باور دي چې د چک لیکلو نېټه د هغه د استحقاق نېټه شمېرل کېږي او که چېرې د چک د لیکلو پرمهال د هغه د صادروونکي په حساب کې پیسې نه وي، نو په حقیقت کې د فریبکارۍ جرم رامنځته شوی دی،[1] ځکه چې چک د پور د ورکړې له وسایلو څخه یوه وسیله ده او د هغه د استحقاق نېټه د هغه د لیکلو له له لحظې څخه پیلېږي، خو لکه څرنګه چې په تېرو پاڼو کې هم ذکر شول، د معامې وړ سندونو قانون صدور هغه شخص ته د معاملې وړ سند د تسلیمۍ په معنی ګڼل شوی چې هغه یې د درلودونکي په توګه تسلیموي، چې په دې صورت کې دا پوښتنه مطرح کېږي چې که چېرې د چک نېټه د تسلیمۍ له نېټې څخه وروسته لیکل شوي وي، د همدې نظریې پر بنسټ،که چېرې د صدور (تسلیمۍ) او په چک کې د درج شوې نېټې ترمنځ په موده کې ثابته شي چې په نوموړي حساب کې بېلانس نشته، نو آیا د فریبکارۍ جرم رامنځته شوی دی یا نه؟ (د تأمل او تدقیق وړ ده)

که چېرې یو چک نېټه ونه لري، نوموړی چک باطلېږي او د چک د صادروونکي دا غفلت داسې تفسیر کېږي چې هغه دا صلاحیت د چک ورکوونکی ته ورکړی دی او هغه کولای شي هر هغه نېټه چې هغه یې غواړي په چک کې ولیکي، نو که چېرې درلودونکی په کې نېټه درج کړي او هغه بانک ته وړاندې کړي،

[1] ـ حسني محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص،ص ١٠٦٤،

خو په حساب کې پیسې نه وي، په هغه صورت کې د فریبکارۍ جرم رامنځته شوی او د چک صادروونکي دا استدلال چې هغه ګټه اخیستونکي ته چک له نېټې پرته تسلیم کړی، ښايي وانه ورېدل شي.[۱]

(۲۳) درویشتم فعالیت

مباحثوي پوښته:

آی د بلا محل چک د صادرولو په جرم انګارۍ کې د سوداګریزې معاملې ورې نور سندونه لکه برات او حجت چې په سوداګریزو تعاملاتو کې له کافي او مهم اهمیت او اعتماد څخه برخمن دي او همدارنګه چک د پور د ورکړې له وسایلو څخه یوه وسیله ګڼل کېږي، هم شامل شوي او د تأدیه کوونکې مرجع له لورې دوی نه اجراء کول به د فریبکارۍ ځانګړنه ځانته غوره کړي؟

د (۲۳) درویشتم فعالیت احتمالي ځواب

نه، ځکه چېد قانون ماده په مشخص ډول له چک څخه یادونه کړې ده او نه شي کېدلای چې په چک باندې نور د معاملې ورې سندونه قیاس شي.

دویمه وینا: د بلا محل چک د صادرولو جرمي کړنې او د هغه بنې:

د جزا کود ۷۲۸مه ماده د بلا محل چک د صادرولو جرم په اړه له یو شمېر جرمي کړنو څخه یادونه کړې ده چې هره یوه یې د فریبکارۍ د جرمي عمل یو ډول ګڼل شوې ده، دا جرمي افعال عبارت دي له:

الف: د دارایۍ که دا نغدې پیسې یا اعتبار وي، له وجود پرته چک ورکول یا د دارایۍ شتون په چک کې له درج شوې وجې څخه کم وي.

ب: د چک له ورکولو څخه وروسته د ټولې یا ځینې دارایۍ باسل، داسې چې پاتې دارایي په چک کې درج شوې وجې ته بسنه ونه کړي.

ج: د چک درلودونکي ته د پیسو د نه ورکړې پر بنسټ د چک صرفوونکې مرجع ته د امر صادرول.

---

[۱] ـ مخکینۍ مرجع.

د: په عمدي ډول د چک لیکل یا لاسلیکول، په داسې ډول چې د پیسو د ورکړې مانع شي.

کله چې د پورته ذکر شوو جرمي کړنو څخه هرې یوې ته وکتل شي، نو وبه لیدل شي چې ګټه اخیستونکي شخص ته د چک "ورکول" یا په بل تعبیر سره " تسلیمي" د فریبکارۍ د جرم اصلي فعل دی او داسې استنباطېږي چې:

۱ـ د بلا محل چک د صادرولو جرم ګټه اخیستونکي شخص ته د صاردوونکي له لورې د چک په فزیکي تسلیمۍ سره رامنځته کېږي.

۲ ـ هر ډول لومړني اعمال لکه د چک لیکل او لاسلیکول، ولو که په حساب کې پیسې هم ونه لري، جرمي ځانګړنه ځانته نه غوره کوي.

د لا زیات وضاحت لپاره له پورته ذکر شوو جرمي کړنو څخه هره یوه یې د دې مطلب لاندې په لاندې ټکو کې خلاصه کوؤ:

لومړی مطلب: له دارایۍ پرته د چک صادرول:

لومړۍ وینا د بلا محل چک د صادرولو له جرمي کړنو څخه هغه حالت څرګندوي چې مباشرتاً د هر اورېدونکي په ذهن کې خطور کوي او له هغه څخه مراد دا دی چې شخص بل شخص ته چک صادروي په داسې حال کې چې په خپل حساب کې په کافي اندازه دارایي نه لري، یا دا چې د هغه موجوده دارایي تر هغه حده نه ده چې په چک کې درج شوي مبلغ ته بسنه وکړي، چې په دې صورت کې نوموړی شخص د بلا محل چک د صادرولو په جرم مرتکب کېږي او د مجازاتو وړ پېژندل کېږي، خو هغه څه چې د قانون په جزء کې د فکر وړ ګڼل کېږي، د " چک ورکولو" او " چک اعطا کولو " موضوع ده چې د قانون متن له هغه څخه یادونه کړې ده، همدارنګه بل ټکی دا دی چې آیا په دې حالت کې د جرم رامنځته کېدل بانک ته د نوموړي چک په وړولو پورې مشروط او اړه لري، یا دا چې دا موضوع شرط نه ده او یوازې ګټه اخیستونکي شخص ته د چک لیکل او تسلیمول تام جرم پېژندل کېږي، چې دا دواړه یادې شوې موضع په راتلونکي کرښو کې تر بحث لاندې نیسو:

لومړۍ فرعه: د چک ورکول یا تسلیمول:

لکه څرنگه چې وویل شول، د جزا کود د ۷۲۸مې مادې متن د بلا محل چک د صادرولو جرم د ارتکاب طریق داسې تعبیر کړې ده چې: "د نغدو پیسو یا اعتبار په گډون د شتمنۍ د لرلو پرته بل شخص ته چک ورکړي"، " یا دا چې له چک ورکولو وروسته".

له همدې کبله، د چک د "ورکول" او " اعطاء کولو" فعل مدلول په دې ځای کې هماغه گټه اخیستونکي شخص ته د چک تسلیمول دي، داسې چې د چک صادروونکی غواړي گټه اخیستونکي شخص ته په فزیکي ډول له مناولې (لاس په لاس ورکولو) سره پر یو وخت گټه اخیستونکي شخص ته په چک کې د درج شوي مبلغ د حیازت او ملکیت د انتقال اراده ولري. چې په دې ټکي د معاملې وړ سندونو په قانون کې هم تأکید شوی او د دې قانون د څلورمې مادې ۱۷ بند د معاملې وړ سندونو صادرول گټه اخیستونکي شخص ته د هغه د تسلیمۍ په معنی تفسیر کړی دی.

څرگنده ده چې د "چک ورکول" یا "د هغه د تسلیمولو" فعل دوه عناصر لري: مادي یعنې فزیکي مناوله او معنوي یعنې له حیازت څخه د تنازل اراده او گټه اخیستونکي شخص ته په هغه کې د درج شوي مبلغ د سپارلو قصد دی، که چېرې له دې عناصرو څخه یو یې له منځه ولاړ شي، د " تسلیمۍ" فعل او د هغه په تعقیب سره د فریبکارۍ جرم رامنځته شوی نه دی.

د بېلگې په ډول، که چېرې شخص چک ولیکي او لاسلیک یې کړي، خو گټه اخیستونکي شخص ته یې تسلیم نه کړي، که څه هم دا چک هغه ته ونښایي، بیا هم د فریبکارۍ جرم رامنځته شوی نه دی، او یا که چېرې د پست له لارې یې ور ولېږي، نو تر څو چې د هغه ترلاسه کوونکي ته رسېدلی نه وي، د فریبکارۍ جرم رامنځته شوی نه دی او د هغه د تسلیمۍ لحظه، (طبعاً د بیلانس د نشتوالي په صورت کې) د فریبکارۍ د جرم د ارتکاب لحظه گڼل کېږي.

(۲۴) څلرویشتم فعالیت

مباحثوي پوښتنه:

۱ـ شخص چک لیکي او لاسلیکوي یې او په خپله یې بانک ته تسلیموي څو د ګټه اخیستونکي شخص د مراجعې پرمهال هغه ته پیسې ورکړي، خو پوهېږي چې بانک ته د چک ورکولو په هماغه لحظه کې د هغه په حساب کې پیسې شتون نه لري.

۲ ـ شخص چک لیکي او لاسلیکوي یې او خپل وکیل ته یې تسلیمي څو هغه ګټه اخیستونکي ته تسلیم کړي، خو مخکې له دې څخه چې ګټه اخیستونکي ته تسلیم شي، ګټه اخیستونکی په یوې طریقې له بان څخه معلومات ترلاسه کوي چې د چک د صادروونکي په حساب کې پیسې نشته او پولیسو ته شکایت کوي.

۳ ـ شخص چک لیکي او هغه د ګټه اخیستونکي شخص وکیل ته سپاري، خو اصیل ته د هغه د ور رسېدلو څخه واندې معلومېږي چې په نوموړي حساب کې پیسې شتون نه لري.

٤ ـ شخص چک لیکي او لاسلیکوي یې، خو نوموړی چک سرقت او یا ورکېږي او په یوه طریقه ګټه اخیستونکي شخص ته رسېږي چې بانک ته یې په ورلو سره معلومېږي چې په حساب کې د پیسو د نشتوالي له امله نوموړی چک د اجراء وړ نه دی.

پوښتنه: آیا په پورته ذکر شوو حالاتو کې د فرېبکارۍ جرم رامنځته شوی دی؟

د (۲۴) څلرویشتم فعالیت احتمالي ځواب

۱ـ نه، ځکه چې په بانک کې د هغه حساب هم د هغه د صلاحیت حدودو او ملکیت پورې اړه لري او نوموړی چک تر اوسه په عملي ډول د ګټه اخیستوکي شخص لاس ته نه دی رسېدلی.

۲ ـ نه، ځکه چې نوموړی چک د هغه له حیازت څخه وتلی نه دی او د هغه د وکیل حیازت په خپله د هغه د حیازت امتداد ګڼل کېږي.

۳ ـ هو، ځکه چې نوموړی چک د هغه لاس ته په غورځېدلو سره د ګټه اخیستونکي شخص عملاً وکیل د صادروونکي شخص له حیازت څخه وتلی او د ګټه اخیستونکي حیازت ته انتقال شوی دی.

٤ ـ نه، ځکه چې په دې ځای کې د تسلیمۍ معنوي عنصر چې هماغه په چک کې د درج شوي مبلغ د ملکیت او حیازت د انتقال اراده ده، له منځته تللی او نوموړی چک د صادروونکي شخص په اختیار او ارادې سره ګټه اخیستونکي شخص ته انتقال موندلی نه دی. (نجیب حسنی، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۷٦-۱۰۷۷

دې ځواب په اړه ستاسو څه نظر دی؟

د یادونې وړ ده چې:

د چک لیکل او لاسلیکول لومړني اعمال دي چې د هغه په ترسره کولو سره د فرېبکارۍ جرم نه رامنځته کېږي، بلکه د دې جرم رامنځته کېدل د نوموړي چک په تسلیمۍ او ورکړې سره صورت مومي، نو که چېرې شخص چک د کابل ښار په اوومه ناحیه کې ولیکي او لاسلیک یې کړي، خو هغه د دې ښار په درېیمه ناحیه کې مجني علیه شخص ته تسلیموي، اړونده محکمه به یې د درېیمې ناحیې محکمه وي، نه د اوومې ناحیې محکمه.

دویمه فرعه: بانک ته د چک وړاندې کول یا نه وړاندې کول

باید له یاده ونه باسل شي چې بانک ته چک وړل او وړاندې کول د فرېبکارۍ د جرم په رامنځته کېدلو یا نه رامنځته کېدلو باندې تاثیر نه لري، ځکه چې د جزا کود متن په صراحت سره وایي چې " بل شخص ته چک ورکړي" نو یوازې دا چې صادروونکی شخص په ناوړه نیت سره او دې په اړه پوهېدلو سره چې په خپل حساب کې کافي پیسې نه لري، چک ګټه اخیستونکي ته تسلیموي، د "بلا محل چک صادرولو" جرم رامنځته کېږي، بانک ته د چک وړل یا نه وړل او همدارنګه په مطلوب بانکي حساب د پیسو نشتوالی- که بانک ته له چک وړلو څخه وروسته وي یا له هغه څخه وړاندې - د حساب تصفیه او یا په چک کې د درج شوو پیسو مجرا کول، په چک کې د درج شوو پیسو په نغدي ډول ورکول او داسې نور ترمیمونه او معالجوي اجراأت د جرم د رامنځته کېدو په نفي کولو کې تاثیر نه لري.

په بل عبار، د "بلا محل چک صادرولو" جرم د وقتي جرمونو له ډلې څخه دی چې گټه اخیستونکي شخص ته د چک په تسلیمۍ سره (له ناوړه نیت سره یوځای) جرم رامنځته کېږي او بانک ته د چک وړلو او په کافي اندازه د بیلانس د نه موجودیت اثباتولو وخت پورې اړه نه لري او مشروط نه دي، چې دا نظریه د ذیصلاح محکمې او د تطبیق وړ قانون په ټاکلو کې هم اغېزمنه ده، ځکه چې که شخص چک په لومړني هېواد کې تسلیم کړي، خو اجرا کوونکی بانک په دویم هېواد کې وي، د نوموړي بانک له لورې د چک د بېرته را گرځولو په صورت کې ذیصلاح محکمه او همدارنگه د تطبیق وړ قانون به د هماغه لومړني هېواد قانون او محکمه وي چې د هغه په جغرافیوي حوزه کې د نوموړي چک د تسلیمۍ عمل ترسره شوی دی[1].

(۲۵) پنځه ویشتم فعالیت

فرضي قضیه:

مېرمن "لیزا" چې د ښځینه لباس جوړونې شرکت لري، د دې شرکت خیاطانو هره یوه سمیرا، عالیه او پروین ته چک صادروي او هرې یوې ته یې تسلیموي څو له عزیزي بانک څخه یې صرف کړي. پورته ذکر شویو اشخاصو ته د چک لیکل او تسیلمول په لاندې ډول صورت موندلی دی:

۱ـ دا چې سمیرا په چک کې د درج شوي مبلغ مستحقه ده او مېرمن "لیزا" پوهېږي چې په نوموړي حساب کې پیسې نه لري، نو هغه له خپلې یوې ملگرې څخه دا مبلغ په پور اخلي او بانک ته د چک رسېدلو څخه وړاندې هغه په خپل حساب کې ور اضافه کوي څو سمیرا ته صادر شوی چک اجرا شي او هغه سرگردانه نه شي.

۲ ـ دا چې مېرمن عالیه د خپلې دندې په ترسره کولو کې خطا کړې ده او تر څنگ یې جنجال او دعوای کوي، نو له همدې امله مېرمن لیزا نه غواړي چې هغه په چک کې درج شوی مبلغ په آسانۍ سره ترلاسه کړي، نو د دې چک په لیکلو او تسلیمۍ سره غواړي چې هغه څو نورې ورځې بیا هم معطل شي، خو بانک ته د چک وړلو څخه وړاندې معلومېږي چې په چک کې درج شوې اندازه پیسې له وړاندې څخه

[1] - حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۸۰

عالیې ته مجرا شوي دي او له همدې امله مېرمن لیزا د عالیه پور ورېې نه ده او هغه په چک کې د درج شوي مبلغ مستحقه نه ګرځي، مېرمن عالیه هم په دې تصفیې سره قناعت کوي.

۳ ـ مېرمن " لیزا" پوهېږي چې مېرمن پروین ته د ورکړل شوي چک په حساب کې پیسې شتون نه لري، په لومړیو کې هغې ته اهمیت نه ورکوي، وروسته یو وخت خبرېږي چې د پروین پلار څارنوال دی، نو دا چې ورته سرخوږی رامنځته نه شي، د بانک له لورې د چک له رد کېدلو څخه یوه ورځ وروسته یې په هماغه حساب کې په کافي اندازه پیسې ور اضافه کړې او مېرمن پروین ته یې بانک ته د بیا مراجعې توصیه وکړه، خو مېرمن پروین بانک ته د مراجعې پر ځای مېرمن لیزا ته د نوموړي پور او هر بل ډول حق څخه ابرا کوي.

پوښتنه: آیا بیا هم په پورته ذکر شوو حالاتو کې مېرمن لیزا د فرېبکارۍ او د بلا محل چک د صادرولو په جرم مرتکب شوې ده او یا نه؟

د (۲۵) پنځه ویشتم فعالیت احتمالي ځواب:

۱ـ نه، ځکه چې مېرمن " لیزا" په ناوړه نیت سره چک چې د ۷۲۷مې مادې په متن کې شرط اېښودل شوی دی، صادر کړی او هڅه یې کړې څو مېرمن " سمیرا" خپل حق ترلاسه کړي، نو د هغه پیسې یې قرض کړې او په حساب کې یې ور اضافه کړې، نو که څه هم هغې ته د چک تسلیمولو پرمهال په دې پوهېده چې په حساب کې پیسې نه لري، خو "ناوړه نیت" یې نه درلود او هڅه یې کړې څو په خپل حساب کې په کافي اندازه پیسې ور اضافه کړي.

۲ ـ هو، د عالیې په اړه مېرمن " لیزا" د فرېبکارۍ په جرم مرتکبه شوې ده او په ناوړه نیت او په دې پوهېدو سره چې په حساب کې پیسې نه لري، هغې ته چک ورکړی دی، نو د نوي حساب تصفیه او په چک کې د درج شوي مبلغ د استحقاق په نشتوالي کې د مېرمن عالیې قناعت د فرېبکرای د جرمي ځانګړنې په نفي کې هیڅ تأثیر نه لري.

۳ ـ هو، په دې ځای کې هم هغه د بلا محل چک د صادرولو په جرم مرتکبه شوې ده، ځکه چې " ناوړه نیت " او په حساب کې د " رصید" د نشتوالي په اړه پوهېدل دواړه رامنځته شوي، وروستۍ معالجې لکه

په حساب کې د پيسو ور اضافه کول – که بانک ته د چک له وړلو څخه وړاندې يا له هغه څخه وروسته وي – او يا هم له ټولو حقوقو څخه د مېرمن پروين تنازل په جرم کې له وړاندې څخه ارتکاب موندلی (د بلا محل چک صادرول) اغېزه نه لري. (نجيب حسنی، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، ص ۱۰۷۸)

اړينه ده چې يادونه يې وشي چې د بلا محل چک د صادرولو په اړه له مجني عليه څخه د جزا کود د ملاتړ او د هغه د زيانمنېدلو د مخنيوي تر څنګ د چک له مقام څخه ملاتړ او د چکونو په اړه د خلکو اعتماد پياوړي کول بله مهمه موضوع ده چې قانون جوړونکي هغه په جلا ډول په نظر کې نيولې او غوښتي يې دي چې د مجازاتو په ټاکلو سره دا اعتمال له هر ډول تزلزل او نباوريو څخه مصوؤن کړي.

دويم مطلب: د چک له صادرولو څخه وروسته ټوله موجوده يا يوه برخه وجه له بانک باسل:

د جزا کود له دارايۍ، لکه نغدې پيسې يا اعتبار، پرته داسې تصريح کړې ده چې "يا دا چې د چک له ورکولو وروسته د هغې وجهې ټوله يا يوه برخه چې د هغې په اعتبار يې چک صادر کړی له بانک څخه وباسي، داسې چې د هغه شتمني، په چک کې د درج شوې وجهې کفايت ونه کړي"، يعنې په دې ډول قانون جوړونکي غوښتي څو د " بلا محل چک صادرولو" جرم بله جرمي بڼه بيان کړي.

البته ګران لوستونکی به خپل ځان درک کړي چې په پورته ذکر شوي حالت کې د چک د تسليمۍ پرمهال د صادروونکي په بانکي حساب کې په کافي اندازه مالي وجه شتون لري، خو هغه مخکې شو او د چک درلودونکي له لورې د چک له صرفولو څخه وړاندې يې په خپله موجوده مبلغ په بشپړ ډول وباسه او يا داسې يې تنقيصوي چې په چک کې درج شوې وجه کفايت نه کوي او په پايله کې يې ګټه اخيستونکی شخص نه شي کولای په نوموړي چک کې درج شوی مبلغ ترلاسه کړي.

څرګنده ده چې د دې جرمي کړنې جرم انګاري هم چک باندې د خلکو د اعتماد ملاتړ او هغه ته د تعامل امتداد دی، ځکه چې منطق ايجابوي چې د چک صادرلو له وخت څخه تر له بانک څخه د هغه د صرفولو تر وخته هيڅ ډول عوامل، د چک اعتماد او اعتبار او په هغه کې د درج شوي نغدي مبلغ ترلاسه کولو

باندې د پېرودونکو اطمینان متزلزل نه کړي، له همدې کبله یوازې د بیلانس کموالی که څه هم د هغه اندازه کمه وي، د دې جرم رامنځته کېدو لپاره کافي ګڼل کېږي.

البته په حساب کې د موجوده مبلغ "باسل" او د هغه مدلول یا شکلونه په جزا کود کې مطرح شوي نه دي او دا اطلاق دا مفهوم وړاندې کوي چې د چک صادروونکي د بانکي حساب خالي کولو لپاره له هرې رویې او یا اجراآتو څخه استفاده د دې جرم رامنځته کېدو لپاره کافي او یو شان ده، له بانک څخه د نوموړي مبلغ اخیستل، د حساب بندول، او یا دا چې دویم چک صادرول چې د هغه صرفول د حساب د خاوند بیلانس د خالي کېدو لامل ګرځي او د لومړي چک درلودونکی نه شي کولای څه ترلاسه کړي، دا ټول یو واحد حکم لري او جرمي عمل به وپېژندل شي.

مهم ټکی دا چې صادر شوی چک تر کوم قانوني وخت پورې صلاحیت او اعتبار یا د صرفولو وړتیا به ولري، تر څو د هغه له انقضا څخه وروسته صادروونکی وکولای شي په خپل حساب کې په موجوده وجه کې قانوني تصرف او اجازه ولري، هغه موضوع ده چې په جزا کود کې پرې بحث نه دی شوی، همدارنګه د معاملې وړ سندونو قانون دا موضوع یې نه ده بیان کړې[1]، په داسې حال کې چې د چکونو د وخت له پلوه صلاحیت د تجارت په قانون (٦٦۴ ماده او له هغې څخه وروسته) کې تنظیم او بیان شوي دي، خو لیدل کېږي چې د دې مادو حکمونه د معاملې وړ سندونو د قانون د ۱۳۳مې مادې د حکم په موجب ملغا ګڼل شوي دي.

دریم مطلب: د پیسو د نه ورکړې امر:

د جزا کود بله کړنه یعنې د پیسو د نه ورکړې امر صادرول، د چک له صادرولو څخه وروسته د " بلا محل چک صادرولو" تر عنوان لاندې یې جرم بللی دی.

البته د دې جرم پېښېدل داسې تصور کېږي چې د چک صادروونکی د چک د لیکلو او تسلیمۍ پرمهال په حساب کې کافي اندازه پیسې لري او پر هغه په تکیه کولو سره چک صادروي، بیا اړوند بانک ته امر کوي څو د چک درلودونکي د مراجعې پرمهال هغه صرف کړئ، چې دا اقدام بنایي د بېلابېلو سببونو او

[1] ـ د لیکوال د عمل په حد کې او د دې کرښو تر لیکلو پورې.

علتونو څخه را ولاړ شوی وي لکه دا چې د دواړو خواوؤ ترمنځ نوي مالي اختلافات را ښکاره شوي او د هغه په پایله کې د چک صادروونکی نه غواړي چې د چک درلودونکی په هغه کې درج شوی مبلغ ترلاسه کړي، یا دا چې هغه حق چې د هغه په اړه چک صادر شوی، منقضی شي، او یا هم څرګنده شي چې د چک درلودونکي خپلې ژمنې په سمه توګه ترسره کړې نه دي او د چک د مبلغ مستحق نه ګرځي او یا هم نور بېلابېل علتونه.

نا دفع کولو ته د امر صادرولو د انګېزو او سببونو ارزونه موږ دې پایلې ته رسوي چې د ناوړه نیت په استثناء حالاتو سره ښآیي ځیني وختونه د چک درلودونکی شخص د دې امریې صادرولو لپاره مقنع او مبرر دلیل ولري، نو ولې په داسې حالاتو کې نوموړی عمل جرم انګاري شوی او شخص د مجازاتو مستحق وپېژندل شي.

په ځواب کې باید وویل شي چې: د دې کړنې د جرم انګارۍ علت دا دی لکه څرنګه چې چک د تجارت په نړۍ کې محوري او مهم رول لري، نو قانون جوړوونکي غوښتي څو له صادرولو څخه نیولې بیا تر د پیسو د روکړې او د درج شوي مبلغ تر ترلاسه کولو پورې د چک صادرولو پروسه له هر ډول قانوني ملاتړ څخه برخمنه ده او د دواړو خواوؤ (صادروونکی او ګټه اخیستونکی) اختلافات باید د هغه د اجراء مانع نه شي، په ځانګړي ډول کله چې د نورو حقوق په نوموړي چک پورې اړه ولري، او نوموړی چک په ظاهر د لیکلو له لارې د پور او د نورو د حقوقو ادا کولو لپاره کارول شوی وي، له دې ور هاخوا باید وپوهېدل شي چې د چک صادرول یوازې قانوني عمل دی چې د هغه په اجراء کې د قرارداد، تعامل او یا هر هغه بل تصرف چې منشأ یې نوموړی چک وي، د مشروعیت یا نا مشروعیت په اړه تفحص او یا تحقیق صورت نه نیسي.

البته د پیسو د نه ورکړې امر څخه مراد د چک صادروونکي له ارادې څخه هر ډول تعبیر او د چک صرفوونکي بانک ته د هغه خطاب دی څو په چک کې د درج شوي مبلغ له ورکړې څخه ډډه وکړي، برابره ده چې دا تعبیر په صراحت سره وي، یا ضمنیو یا لیکی، یا شفاهي، مباشر وي یا بالواسطه د چک له تسلیمۍ څخه وړاندې وي یا له هغه څخه وروسته (چې غالباً له تسلیمۍ څخه وروسته وي) د بشپړ یا د یوې برخې مبلغ لپاره د پیسو د ورکړې منع کول وي.

(۲۶) شپږويشتم فعاليت

مباحثوي پوښتنه:

که چېرې د چک صادروونکی دويم ګټه اخيستونکي ته د چک له تسليمۍ څخه وروسته بانک ته په چک کې د درج شوي مبلغ د نه ورکولو امر صادر کړيو آيا د هغه عمل به په جرم تلقي شي يا نه؟

د (۲٦) شپږويشتم فعاليت احتمالي ځواب: نه، ځکه چې صادروونکی بانک ته د دا ډول امرونو د صادرولو صلاحيت نه لري، بلکه يوازې د حساب درلودونکی کولای شي دا امر صادر کړي. نو د صادروونکي له لورې د دې جرم پېښېدل نه تصور کېږي.

دې ځواب په اړه ستاسو نظر څه دی؟

شپږم مبحث: د فرېبکارۍ د جرم جزا:

قانون جوړوونکي په بېلابېلو حالاتو کې د فرېبکارۍ جرم ته بېلابېل مجازات پېشبيني کړي دي، داسې چې په عادي حالاتو کې د فرېبکارۍ د جرم مرتکب ته يې له احوالو سره سم قصير حبس (د ۷۲۵مې مادې ۳ فقره او ۷۲۸مه ماده) يا متوسط حبس (د ۷۲۵مې مادې ۱ فقره، ۷۲٦مه ماده، د ۷۲۷مې مادې لومړۍ فقره) پېشبيني کړي دي.

په يو حالت کې (د جزا کود د ۷۲۷مې مادې ۳ فقره) د مرتکب شخصيت په پام کې نيولو سره د دې جرم مجازات مشدده ګڼل شوي او تر اوو کلونو پورې په طويل حبس حکم شوی دی، او هغه په هغه صورت کې چې فرېبکاري د ولي، وصي، يا قيم د ناتوانۍ څخه په استفادې پر مجني عليه يا د هغه په سرپرست فرېبکارۍ صورت موندلی وي.

په دې مبحث کې به د فرېبکارۍ د بېلابېلو بڼو د مرتکبينو په مجازاتو په اړه يو لنډ بحث ولرو:

لومړۍ وينا: د نکاح په عقد کې د فرېبکارۍ جزا:

قانون جوړوونکي د ۷۲۵مې مادې په (۳) فقره کې په ځانګړي ډول د زوجينو ترمنځ د نکاح له عقد څخه وړاندې د فرېبکارۍ په اړه داسې صراحت شوی دی چې "**که چېرې له زوجينو څخه يو د نکاح له عقد**

ځخه دمخه، خپل طرف ته په غیر واقعي چارو لکه د لوړو زده کړو یا پانګې (سرمایې)، ټولنیز موقف، شغل په لرلو یا مجرد والي، فرېب ورکړي او عقد د هغو ځخه د هر یوه پر مبنی صورت ومومي، مرتکب په قصیر حبس محکومېږي".

که څه هم تصور کېږي چې زموږ د نن ورځې په ټولنه کې د رائجو عاداتو او عرف سره سم غالباً خلک د دې جرم مرتکب شي او د اناثو طبقې ته د فرېب ورکولو او هغوی سره له واده ځخه منصرف کېدلو لپاره په داډول جرمي کړنو مرتکب کېږي، خو لیدل کېږي چې د جزا کود په دې ځای کې پراخه نظر لري او د " زوجینو" د جرم ارتکاب یې پېشبیني کړی دی.

د همدې مادې پر اساس که چېرې له زوجینو ځخه یو په علم او ارادې سره مقابل لوري ته د غیر واقعي معلوماتو په وړاندې کولو سره لکه د لوړو زده کړو، سرمایې ..... او داسې نورو په درلودلو سره ...... فرېب ورکړي او د نکاح عقد انعقادولو ته یې اړ باسي، مرتکب که سړی یا ښځه وي، په قصیر حبس محکومېږي.

د درک وړ ده چې د دې قانوني مادې په متن کې وارد شوو ادعاګانو افاده نه ده حصر کړې بلکه د بېلګې په ډول یې له دوی ځخه یادونه کړې ده، نو که چېرې د نورو فرېبکارانو طریقو ځخه کار واخیستل شي چې د عقد په انعقاد کې داسې مؤثر وي چې که چېرې دغه ادعا کارول شوې نه وای، دا خوا به د نکاح عقد ته نه حاضرېدلو، بیا هم د فرېبکارۍ جرم به رامنځته شي.

انتقادي فکر یا نیوکه

۱ـ د واده د اهمیت په پام کې نیولو سره د هغه متعدد آثار او پایلې او فرېبکارۍ د نورو حالاتو د مجازاتو په پرتله کې چې د هغه مجازات متوسط حبس پېشبیني شوی دی، لیدل کېږي چې مقابل لوری د نکاح عقد ته په اړ باسلو کې د فرېبکارانه طریقو ځخه استفاده خطرناک آثار او عواقب لري او د زیاتو او شدیدو مجازاتو غوښتنه کوي؛ چې بد بختانه دا ټکی د قانون جوړوونکي تر پام لاندې نه دی راغلی، ځکه نو د هر سالم عقل لرونکي لپاره به د درک وړ وي چې د فرېبکارانه نکاح پایلې او ضررونه چې له یوې خوا د دواړو خواوؤ په ارمانونو او سرنوشت لوبې کول دي او له بلې خوا د نکاح د اهدافو او پاکۍ پامالول له

ځان سره لري، په درونو مراتبو سره د نورو په مال، پیسو او یا د خدمت ترلاسه کولو باندې د تسلط موندل دي، نو ایجابوي څو د هغه مرتکب ته باید شدید مجازات په نظر کې ونیول شي.

۲ ـ جزا کود د نارینه یا ښځینه له لورې د جرموالي ادعا د نکاح عقد ته د مقابل لورې په اړ باسلو کې له فریبکارانه روشونو څخه یو یې ګڼلی دی، په داسې حال کې چې له شرعي نظره – او همدرانګه له منطقي نظره – د ناریه یا ښځینه له لورې د دې ادعا آثار او اضرار یو هم نه وي او د نارینه او ښځینه له لورې د دې ادعا د شرعي آثارو او ټولنیزو اضرار ترمنځ د پام وړ توپیروه شتون لري چې باور نه کېږي چې د قانون جوړوونکي له لنظره دې دا مهم او ضروري ټکی پټ پاتې شي، ځکه چې که متاهل نارینه داسې ادعا وکړي، دا چې شرعاً د له یوې ښځې څخه له زیاتو سره د نکاح حق لري، ښایي هغه یې فریبکاري بللی او د هغه مجازاتو لپاره قصیر حبس په نظر کې ونیسي، که چېرې مېړوښه ښځه د مجرم والي ادعا وکړي او له دې سره یوځای چې د نکاح په عقد کې نارینه قرار لري، له ځان سره د نکاح کولو لپاره بل نارینه اړ باسي، په شرعي مخالف کې د دې حالت رامنځته کېدل او په لومړۍ او دویمه نکاح باندې د هغه د آثارو او اضرارو جسیم والی، هیڅکله – د نارینه له لورې په مماثلې ادعا سره - د پرتله کېدو وړ نه شي کیدلای.

دویمه وینا: له فریب څخه په استفادې د غیر په مالونو کې د تصرف جزا:

قانون جوړوونکي په (۷۲٦) ماده کې له فریب څخه په استفادې د غیر په مالون کې تصرف او د هغه مجازات یې داسې تصریح کړي دي:

"هغه شخص چې د فریب کارانه وسایلو په استعمال سره په نه ملکیت د علم سره سره یا علم پدې چې په هغه کې د تصرف حق نه لري د غیر په منقول مال یا عقار کې تصرف وکړي یا په مال کې په هغه کې په د دمخه تصرف یا د جانبینو تر منځ په عقد د علم سره سره په هغه کې تصرف وکړي، په داسې ډول چې د هغه له امله غیر ته ضرر ورسېږي، په متوسط حبس محکومېږي."

دقیقه مطالعه ښیي چې په دې ماده کې د درج شوې جرمي کړنې مرتکب په هغه صورت کې د مجازاتو وړ ګڼل کېږي چې:

الف: د غیر په منقول مال یا عقار کې تصرف وکړي.

ب: د هغه تصرف له فرېبکارانه وسایلو څخه په استفادې صورت نیولی وي.

ج: مرتکب علم ولري چې:

۱ـ د متصرف فیه مال د هغه ملکیت نه وي؛

۲ ـ هغه په هغه مال کې د تصرف حق ونه لري؛

۳ ـ یا هغه وړاندې په نوموړي مال کې تصرف ترسره کړی دی، وروسته د بل تصرف د بل شخص په مصلحت سره ترسره کوي؛ یا

٤ ـ هغه وړاندې په نوموړي مال باندې عقد ترسره کړی وي، بیا بل عقد د بل له لورې ترسره کوي.

د: د هغه د دې تصرف پا پایله کې غیر ته ضرر رسیدلی وي.

د پورته ذکر شوي عناصرو د تحقق په صورت کې د جزا کود حکم کوي چې مرتکب شخص په متوسط حبس محکومېږي.

درېیمه وینا: د مجني علیه له ناتوانۍ څخه په استفادې د فرېبکارۍ جزا:

قانون جوړوونکی د ۷۲۷مې مادې په متن کې داسې وايي: " **(۱) هغه شخص چې د بل له احتیاج، نه مهارت یا د هغه قاصر چې ۱۸ کلني یې بشپړه کړې وي د نفس له ضعف څخه په داسې ډول ناوړه ګټه اخیستنه وکړي چې په حیلې سره د ملکیت د سندونو یا په دیونو یا طلباتو پورې د متعلق رسید خط د لاسلیک د لیکلو یا له سوداګریزو پاڼو څخه په فراعت یا د نورو مثبته سندونو په واسطه، نوموړي شخص ته ضرر ورسوي، په متوسط حبس محکومېږي.**

(۲) مجنون، معتوه، محجور او هغه شخص چې له ۱۸ کلنۍ وروسته پر هغه باندې د وصایت د استمرار حکم صادر شوی وي، قاصر ګڼل کېږي."

(۳) که چېرې د دې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو جرمونو مرتکب پر مجني علیه ولي، وصي یا قیم وي یا په یو ډول نه یوه ډول د هغه په سرپرستۍ یا د ګټو په ساتلو مکلف وي اعم لدې چې د قانون، د محکمې د حکم یا د خاصې موافقې په مقتضاء وي، تر اوو کلونو په طویل حبس محکومېږي."

د دې قانوني مادې دقیقه مطالعه ښیي په داسې حال کې چې د فرېبکارۍ جرم په دې مادې کې له درج شوو شرایطو او احوالو سره سم ارتکاب وومومي، د مجازاتو وړ مرتکب پېژندل کېږي، مشروط په دې چې د دې جرم په تشکیل او رامنځته کېدو لاندې عناصر اغېزمن اوسي:

۱ ـ د مجني علیه ځانګړې حالت لکه د ودې عمر ته نه رسېدل، حاجت، د مهارت نشتوالی، محجور والی او د په محجور اشخاصو باندې د ولایت، وصایت او قوامت تداوم.

۲ ـ له دې حالت څخه ناوړه استفاده او د ملکیت سند په پای کې د مجني علیه شخص لاسلیک اخیستل، یا دیون یا طلباتو پورې اړوند رسید خط، یا د سوداګریزو پاڼو په فراغت پورې اړوند رسید خط یا د نورو مثبته سندونو په پای کې د سند اخیستل.

۳ ـ د مرتکب د همدې تصرف په پایله کې د مجني علیه زیانمنېدل.

٤ ـ د مرتکب د جرمي کړنې او د پایلې رامنځته کېدلو چې هماغه مجني علیه ته د زیان رسېدل دي، ترمنځ د سببیت اړیکې موجودیت.[1]

البته د جرم د مادي عنصر او معنوي عنصر د یاد شوو اجزاوؤ تر څنګ چې هماغه د مجني علیه د عمر په اړه د مرتکب د علم درلودل یعنې د هغه قاصر والی دی، احتیاج، د هغه د مهارت او کمزورتیا نشتوالی هم شرط پېژندل شوی او د دې عناصرو په رامنځته کېدو سره د جزا کود حکم کړی څو مرتکب شخص په متوسط حبس محکوم شي.

[1] ـ البته بیا هم د یادونې وړ ګڼل کېږي چې په جزا کوډ کې او " مرتکب ته د منفعت ترلاسه کولو"، د حتمي والي په اړه صراحت وجود نه لري، که څه هم د قانون او د هغه د مفهوم له روحه داسې پایله برداشت شوې او تصور کېږي چې د دا ډول اعمالو جرمي کړنو مقتضا دا ده چې باید مرتکب لپاره " د منفعت ترلاسه کول" له ځان سره ولري. خو د دې مادې ظاهر ته په استناد سره کولای شو ووایو چې که په دې ماده کې درج شوې جرمي کړنې عملي شي او په پایله کې یې مجني علیه ته زیان ورسېږي، بیا هم مرتکب فرېبکار ګڼل کېږي او باید په متوسط حبس محکوم شي، که څه هم مرتکب ته هیڅ منفعت ونه لري.

د یادونې وړ ده چې د فرېبکارۍ د مرتکب مجازات د مجنی علیه د ناتوانۍ څخه په استفادې مشدده حالت هم لري چې د دې کوډ د ۷۲۷مې مادې په درېیمه فقره کې بیان او د هغه متن داسې صراحت لري:

" (۳) که چېرې د دې مادې په (۱) فقره کې د درج شوو جرمونو مرتکب پر مجني علیه ولي، وصي یا قیم وي یا په یو ډول نه یوه ډول د هغه په سر پرستۍ یا د ګټو په ساتلو مکلف وي اعم له دې چې د قانون، د محکمې د حکم یا د خاصې موافقې په مقتضاء وي، تر اوو کلونو په طویل حبس محکومېږي.

څلورمه وینا: د بلا محل چک د صادرولو جزا:

د جزا کود ۷۲۸مه ماده د بلا محل چک د صادرولو جرم په اړه داسې وایي:

(۱) هغه شخص چې په ناوړه نیت سره د نغدو پیسو یا اعتبار په ګډون د شتمنۍ د لرلو پرته بل شخص ته چک ور کړي یا د هغه د اعتبار وجه له چک څخه کمه وي یا دا چې د چک له ورکولو وروسته د هغې وجهې ټوله یا یوه برخه چې د هغې په اعتبار یې چک صادر کړی له بانک څخه وباسي، داسې چې د هغه شتمني، په چک کې د درج شوې وجهې کفایت ونه کړي یا هغې مرجع ته چې له هغې څخه پیسې اخلي د پیسو په نه ورکولو امر وکړي یا چک عمداً داسي ولیکي یا لاسلیک کړي چې د پیسو د ورکړې مانع شي، په قصیر حبس محکومېږي.

(۲) د دې مادې په (۱) فقره کې د درج شوي جرم عدلي تعقیب د متضرر په شکایت پورې تړلی دی.

لکه څرنګه چې لیدل کېږي، د جزا کوډ دې ماده د بلا محل چک د صادرولو حالات او د هغه مجازات تنظیم کړي او د هغه پر بنسټ که چېرې شخص په ناوړي نیت سره او په آګاهانه او قصدي ډول له لاندې اعمالو څخه یو ترسره کړي، په قصیر حبس محکومېږي:

۱ـ شخص ته چک ورکړي، په داسې حال کې چې په دې پوهېږي چې په خپل حساب کې شتمني نه لري.

۲ ـ شخص ته چک ورکړي، په داسې حال کې چې په دې پوهېږي چې هغه پیسې چې په حساب کې لري، په چک کې له درج شوې وجهې څخه لږه وي او د نوموړي چک لپاره کفایت نه کوي.

۳ ـ د چک له صادرولو څخه وروسته، د پیسو ورکړې مرجع (بانک) ته د هغه په نه ورکړې امر وکړي.

٤ ـ چک په عمدي ډول داسې ولیکي یا یې لاسلیک کړي چې د پیسو د ورکړې مانع شي.

په دې ځای کې له ناوړې نیت څخه مراد ګټه اخیستونکي شخص د زیان رسولو قصد دی، دسای چې د چک صادروونکي په هغه څه چې پوهېږي په خپل حساب کې پیسې نه لري، یا دا چې پیسې لري خو په هغه اندازه نه دي چې نوموړی شخص وکولای شي ورڅخه خپل چک صرف کړي، یا دا چې د چک له صادرولو څخه وروسته له حساب څخه پیسې وباسي یا نوموړی بانک مکلف کړي چې هغه ورته ونه کړي، یعنې د نوموړو جرمي کړنو په وسیلې سره هڅه وکړي چې نوموړی شخص د درج شوې اندازه پیسو ترلاسه څخه لاس پر سر شي.

خو که چېرې ناوړه نیت په کې نه وي کارول شوی او د بېلګې په ډول شخص ګمان وکړي چې د هغه میاشتنی معاش حتماً د هغه په حساب کې اچول شوی او په همدې ګمان سره چک ورته صادر کړي، خو لیدل کېږي چې په غیر معمول ډول د هغه معاش په دې میاشت کې ځنډول شوی او تر اوسه بانک کې اضافه شوی نه دی، یا داچې له یاده یې وتلي چې هغه بل شخص ته بل چک صادر کړی دی، چې د هغه په صرف کولو سره د هغه په حساب کې په کافي اندازه پیسې پاتې شوې نه دي، په دې صورت کې د بلا محل چک د صادرولو جرم رامنځته شوی نه دی.

البته د دې مادې دویمه فقره د دې جرم د مرتکب عدلي تعقیب د زیانمن شخص په شکایت پورې تړلی دی او له هغه پرته نوموړی جرم د تعقیب وړ نه دی.

(۲۷) اووه ویشتم فعالیت

مباحثوي پوښتنه:

یوه مېرمن چې د جزا کود په ۷۲٦مه ماده کې د درج شوي فرېبکارۍ جرم په ارتکاب تورنه ده، آیا قاضي کولای شي چې د جزا کود په ۲۱۳مه ماده کې د جزایي مسوؤلیت مخففه احوال د دې مېرمنې د مجازاتو په ټاکلو کې اِعمال کړي؟

ګډونوال دې د دې قضیې په اړه بحث وکړي، بیا دې وروستۍ پایله اعلان کړي.

د (۲۷) اووه ویشتم فعالیت احتمالي ځواب

د دې پوښتنې ځواب ګډونوالو ته نه دی سپارل شوی څو د دې قضیې بېلابېل اړخونه وڅېړل شي او د دوی ځوابونه یوځای او بیا اعلان کړي.

د دویم څپرکي پایلیزه:

د فرېبکارۍ د جرم په اړه د بحث او د جزا کود له ۷۲۵مې تر ۷۲۸مې مادو او د دې جرم اړوندو مسایلو له تحلیل او تجزیې وروسته مو لاندې پایلې ترلاسه کړې.

۱. د افغانستان په جزا کود کې د فرېبکارۍ د جرم مشخص تعریف وړاندې شوی نه دی، خو د ځینو حقوقپوهانو له نظره داسې تعریف شوی دی: فرېبکاري د "مجني علیه ته د فرېب ورکولو څخه په استفادې د غیر ملکیت په منقول مال باندې تسلط موندل او د دغه مال تسلیمۍ ته د هغه اړ باسلو" څخه عبارت ده.

۲. د فرېبکارۍ د جرم قانوني عنصر د جزا کود ۷۲۵ تر ۷۲۸ مادې تشکیلوي.

۳. د فرېبکارۍ د جرم مادي عنصر له دې کړنو څخه تشکیل شوی لکه د کاذب نوم، صفت یا سمت کارول، له واقعي سمت څخه ناوړه استفاده، په ټاکلې پېښه کې غلطه اطلاع ورکول، په یوه غیر واقعي امر سره یې هیله من کول، له یوه غیر واقعي امر څخه یې وېرول، یا هره فرېبکارانه وسیله.

٤. فرېبکاري له پایله لرونکي جرمونو څخه ده؛ د دې جرم پایله هغه وخت رامنځته کېږي چې فرېب ورکوونکی د مقابل لوري شخص د پیسو یا مال، د پیسو یا مال د حیازت انتقال ته اړ باسي یا خپل ځان یا بل شخص ته منفعت یا خدمت ترلاسه کړي. د پایلې نه رامنځته کېدل، د فرېبکارۍ په جرم پیل ګڼل کېږي.

۵. د فرېبکارۍ جرم له عمدي جرمونو څخه دی. که چېرې په پورته ذکر شوي ۴ بند کې درج شوې پایلې د شخص د خطا په پایله کې واقع شي، د هغه عمل د فرېبکارۍ جرمي ځانګړنه ځانته نه غوره کوي، بلکه د مقابل لوري شخص د زیانمنېدو په صورت کې قضیه ښایي ځانته مدني اړخ غوره کړي.

٦. چک له قید او شرط پرته د دستور لرونکي کتبي سند څخه عبارت دی چې د صادروونکي له لورې لاسلیک او ټاکلی بانک په هغه کې د درج شوې اندازه پیسو ورکړې باندې مکلفوي.

۷. چک باید د صادروونکي شخص د لاسلیک، د بانک نوم، د پیسو اندازه، د پیسو د ورکړې امر، د ګټه اخیستونکي شخص ټاکل او د چک نېټې په څېر معلومات او بیانات ولري.

۸. د افغانستان په جزا کود کې د چک صادرولو څخه منظور ګټه اخیستونکي شخص ته د چک د تسلیمۍ نېټه ده، نه د هغه د لیکلو او لاسلیکولو نېټه.

۹. د بلا محل چک د صادرولو جرم په لاندې بڼو او طریقو صورت نیسي:

أ. د شتمنۍ که دا نغدې پیسې او اعتبار وي، له شتون پرته د چک ورکول ؛

ب. په چک کې د درج شوې وجهې څخه د لږې شتمنۍ په شتون سره د چک ورکول؛

ج. له چک ورکولو څخه وروسته د ټولې یا ځینې شتمنۍ باسل؛ په داسې ډول چې پاتې شتمنۍ په چک کې د درج شوې وجهې لپاره کفایت ونه کړي؛

د. د چک درلودونکي ته د پیسو د نه ورکړې پر بنسټ د چک صرف کوونکې مرجع ته د امر صادرول؛ یا

ه. په داسې ډول د چک عمدي لیکل یا لاسلیک چې د پیسو د ورکړې مانع شي.

۱۰. د افغانستان د جزا کود د فرېبکارۍ جرم ته ډېر شمېر مجازات پیشبیني کړي دي چې عبارت دي له:

أ. قصیر حبس (د نکاح په عقد او د بلامحل چک په صادرولو کې فرېبکاري.

ب. متوسط حبس (په عامو حالاتو کې او د فرېبکارانه طریقو څخه په استفادې د غیر په مالونو کې تصرف، د مجني علیه د کمزورۍ حالت څخه استفاده).

ج. تر اوو کلونو پورې طویل حبس (د هغه شخص په وسیله د مجني علیه له حالت څخه استفاده چې د هغه سرپرست، ولري، وصي یا قیم وي).

عمومي پایلیزه:

په امانت کې د خیانت جرم او د فریبکارۍ جرم په اړه له بحث او د جزا کود د ۷۲۰ تر ۷۲۴ مادو او د ۷۲۵ تر ۷۲۸ مادو له تحلیل او تجزیې او د نوموړو جرمونو اړوندو مسایلو له څېړلو څخه وروسته لاندې پایلو ته ورسېدو:

۱. د افغانستان جزا کود په خیانت کې د امانت د جرم ځانګړی تعریف نه لري، خو د دې قانون ۷۲۰مه ماده شخص د دې مادې په درج شوو کړنو کې د یوې د ارتکاب په صورت کې په امانت کې خائن ګڼي.

۲. پیسې، منقول مال، سند، لاسلیک او مهر په خیانت کې د امانت جرم موضوع تشکیلوي.

۳. د مال یا یو شي تسلیمي د امانت اخیستونکي ته د امانت ورکوونکي په وسیله د امانت موضوع په امانت کې د خیانت جرم رامنځته کېدو لپاره شرط ده او دې تسلیمي باید د توافق، قرارداد، د قانون حکم یا محکمې حکم پر بنسټ صورت موندلی وي.

٤. په امانت کې د خیانت جرم قانوني عنصر د جزا کود ۷۲۰ تر ۷۲۴ مادو پورې تشکیلوي او مادي عنصر یې له جرمي کړنو (د امانت د مال استعمال، تصاحب، تلف کول، پټول یا هر هغه تصرف چې د مال خاوند ته د زیان رسېدلو لامل وګرځي) څخه تشکیل شوی دی.

۵. په امانت کې د خیانت جرم له پایله لرونکي جرمونو څخه دی او د مال خاوند ته د زیان رسېدل د دې جرم پایله ګڼل کېږي.

٦. په امانت کې د خیانت جرم له عمدي جرمونو څخه دی. نو د امانت اخیستونکي د خطا په پایله کې د مال څښتن ته زیان رسېدل د مدني خسارې د جبران موجب ګرځي.

۷. په امانت کې د خیانت په حکم کې جرمونو مشتمل دي پر:

أ. د پېردونکو له لوري د پلورونکي له حیازت څخه د مال باسل.

ب. د پلورونکي له لوري د پېرودونکي له حیازت څخه د مال باسل.

ج. تر حجز لاندې، د قضا تر تصرف لاندې مالونو یا په ګرو مالونو کې تصرف.

۸. په امانت کې د خیانت د جزا اندازه د هغه مال په اندازې پورې اړه لري چې په هغه کې خیانت صورت موندلی دی.
۹. د وصي، قیم، قانوني استازي، حمال، د حمل او نقل واسطې چلوونکی، مدافع وکیل، دلال، د معاملو لاربنود، صراف او کمېشنکار له لورې په امانت کې د خیانت د جرم ارتکاب د مجازاتو د تشدید لامل کېږي.
۱۰. د افغانستان په جزا کود کې د فرېبکارۍ د جرم ځانګړی تعریف وړاندې شوی نه دی، خو د ځینو حقوقپوهانو له نظره داسې تعریف شوی دی: فرېبکاري د "مجني علیه ته د فرېب ورکولو څخه په استفادې د غیر ملکیت په منقول مال باندې تسلط موندل او د دغه مال تسلیمۍ ته د هغه اړ باسلو" څخه عبارت ده.
۱۱. د فرېبکارۍ د جرم قانوني عنصر د جزا کود ۷۲۵ تر ۷۲۸ مادې تشکیلوي.
۱۲. د فرېبکارۍ جرمي کړنې له دې کړنو څخه تشکیل شوې دي لکه د کاذب نوم، صفت یا سمت کارول، له واقعي سمت څخه ناوړه استفاده، په ټاکلې پېښه کې غلطه اطلاع ورکول، په یوه غیر واقعي امر سره یې هیله من کول، له یوه غیر واقعي امر څخه یې وېرول، یا هره فرېبکارانه وسیله.
۱۳. فرېبکاري له پایله لرونکي جرمونو څخه ده؛ د دې جرم پایله هغه وخت رامنځته کېږي چې فرېب ورکوونکی د مقابل لوري شخص د پیسو یا مال، د پیسو یا مال د حیازت انتقال ته اړ باسي یا خپل ځان یا بل شخص ته منفعت یا خدمت ترلاسه کړي. د پایلې نه رامنځته کېدل، د فرېبکارۍ په جرم پیل ګڼل کېږي.
۱٤. د فرېبکارۍ جرم له عمدي جرمونو څخه دی. د خطا په پایله کې په پورته ۱۳ بند کې د درج شوو پایلو رامنځته کېدل مدني اړخ ځانته اخلي.
۱۵. چک له قید او شرط پرته د دستور لرونکي کتبي سند څخه عبارت دی چې د صادروونکي له لورې لاسلیک او ټاکلی بانک په هغه کې د درج شوې اندازه پیسو ورکړې باندې مکلفوي. چک باید د صادروونکي شخص د لاسلیک، د بانک نوم، د پیسو اندازه، د پیسو د ورکړې امر، د ګټه اخیستونکي شخص ټاکل او د چک نېټې په څیر معلومات او بیانات ولري.

۱۶. د افغانستان په جزا کود کې د چک صادرولو څخه منظور د چک د لیکلو او لاسلیکولو نېټه نه ده، بلکه منظور يې ګټه اخیستونکي شخص ته د چک د تسلیمۍ نېټه ده.

۱۷. د بلا محل چک د صادرولو جرم په لاندې بڼو او طریقو صورت نیسي:

أ. د شتمنۍ که دا نغدې پیسې او اعتبار وي، له شتون پرته د چک ورکول؛

ب. په چک کې د درج شوې وجهې څخه د لږې شتمنۍ په شتون سره د چک ورکول؛

ج. له چک ورکولو څخه وروسته د ټولې یا ځینې شتمنۍ باسل؛ په داسې ډول چې پاتې شتمنۍ په چک کې د درج شوې وجهې لپاره کفایت ونه کړي؛

د. د چک درلودونکي ته د پیسو د نه ورکړې پر بنسټ د چک صرف کوونکې مرجع ته د امر صادرول؛ یا

ه. په داسې ډول د چک عمدي لیکل یا لاسلیک چې د پیسو د ورکړې مانع شي.

۱۸. د افغانستان د جزا کود د فرېب کارۍ د جرم جزا له بل جرم په تناسب کې قصیر حبس، متوسط حبس یا تر اوو کلونو پورې طویل حبس ټاکلې ده.

آخځلیکونه:

۱. ابن منظور، لسان العرب، دار صادر، بیروت (نسخه PDF)

۲. ایرج گلدوزیان، با یسته های حقوق جزای عمومی، چاپ سوم سال ۱۳۹۲.

۳. حسنی محمود نجیب، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، دار نافع للطباعة والنشر، القاهره ۱۹۸۷.

٤. الدرة، ماهر عبد شویش، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، المکتبة القانونیة، بغداد. (نسخه PDF)

٥. الزحیلی، وهبه، الفقه الاسلامی و أدلته، دار الفکر، الطبعة الثانیة ١٤٠٥هـ.ق، دمشق.

۱. السنهوری، عبدالرزاق أحمد ، الوسیط فی شرح القانون المدنی، دار احیاء التراث العربی، بیروت.

۲. صادقی حسین میر محمد، جرایم علیه اموال و مالکیت.

۳. http://www.accpress.com/news/۱۳۹۰/۱۱