

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيْمِ



جمهوری اسلامی افغانستان
ستره محکمه

راپور فیصله های قطعی و نهایی

محاکم

(جزایی، امنیت عامه، مدنی و تجارتی)

مشخصات کتاب:

نام کتاب: راپور فیصله های قطعی ونهایی محاکم.

تنظيم وتدوین : ریاست عمومی تدقیق ومطالعات ستره محکمه ج.۱.۱.

اهتمام: ریاست مطالعات حقوقی و قضائی

ناشر: ریاست نشرات ،ستره محکمه جمهوری اسلامی افغانستان.

کمپوز و دیزاین : وحیدالله اسدیار.

نوبت چاپ: اول.

تیراژ طبع اول: ۲۸۴۰ جلد.

محل چاپ: شرکت کمپیوتري وطباعتي ولی .

سال چاپ : ۱۳۹۸ هـ ش .

فهرست :

۹.....	مقدمه
	فیصله های قطعی ونهایی قضایای
	جزایی
۱۷.....	اصل رعایت عنصر قانونی جرم در تعیین وصف جرمی
۳۲.....	صحت و قانونیت فیصله های محاکم تحتانی در مرحله فرجامی حالت اصلی است
۵۳.....	محکمه (به شمول دیوان های فرجامی) مکلف است اسباب حکمی را که صادر می نماید ذکر کنند
۶۸.....	تعییر سکوت و ابهام قوانین جزائی به نفع متهم مبتنی بر اصل قانونیت جرم و جزا است
۹۳.....	عدم متضرر شدن معتبر از اعتراض وی اصل و پرنسیپ پذیرفته شده حقوقی است
۱۰۸.....	حکم به پرداخت جریمه معادل، رد مال و یا جبران خساره مالی ناشی از جرم علیه چند نفر متهم باید به شکل تضامنی صورت گیرد نه انفرادی

تمام خارنوالی ها در سطح ابتدائیه، استیناف و ستره محکمه، در کل
شخصیت واحد حکمی یعنی مدعی العموم اند ۱۲۰

خطا در تطبیق ماده مشخص قانون توسط محکمه تحتانی موجب تعديل
حکم می گردد نه نقض آن. این نوع خطا در تطبیق فقرات، بندها یا
اجزای آن ماده می باشد ۱۳۶

استدلال قضائی نشانگر حقیقت حقوقی قضیه و اساس تأمین
عدالت است ۱۴۷

فیصله های قطعی ونهایی قضایای

امنیت عامه

قانونیت اجرآت صورت گرفته در محاکم تحتانی نزد محکمه فرجامی
حالت اصلی است ۱۶۷

رعایت اصل قانونیت جزا با نظرداشت اصل تفسیر قانون مبهوم به نفع
متهم، حین تعیین مجازات حکم شده در قانون جزائی، ایجاب محاسبه
دقیق را می نماید ۱۸۳

حق اعتراض از لحاظ قانونیت در قضایای جزائی به اساس ناچیز بودن
ارزش محکوم بها مقید و محدود نمی گردد ۲۰۵

فیصله های قطعی ونهایی قضایی

جرائم وظیفوی منسوبین نظامی و جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی
مجرد تصمیم به ارتکاب جرم، شروع به جرم شناخته نمی شود ولی توافق
دو یا بیشتر از دو نفر به ارتکاب عمل جرمی، تحقق وصف اتفاق به جرم
است ۲۱۹

در صورت تعدد متهمین رعایت حکم ماده (۱۵۳) قانون اجراءات جزائی
حتمی است ۲۴۵

اطلاعاتی که از طرق اقدامات مخفی کشفی بدست آمد باشد طبق
صراحت جزء اول بند ۵ فقره (۱) ماده ۱۹ قانون اجراءات جزائی از
جمله قرائن بوده به حیث ادله مادی محسوب می گردد ۲۸۸

فیصله های قطعی ونهایی قضایی

مدنی

شخصی که سعی نماید آنچه را قبلاً تمام نموده، نقض نماید، این سعی وی
مردود است ۳۱۱

از مهمترین وجاib دیوان های فرجامی بررسی قوت و ضعف دلایل
طرفین و دلایل محکمه تحتانی می باشد ۳۴۰

فیصله های قطعی ونهایی قضایای

تجارتی

در قضایایی که موضوع دعوای، وجه مندرج مالی نداشته باشد تابع
محصول شناخته نمی شود ۳۷۰

استینیاف طلبی و فرجام خواهی در تمام قضایا حق هر محکوم عليه است.
مگر اینکه قانون استثنای کرد ۳۹۱

احکام قانون تا زمانی که صریحاً یا ضمناً ملغی قرار نگرفته باشد مورد
استناد قرار می گیرد. شک در مورد لغو حکم قانون اعتبار ندارد... ۴۰۳

تشخیص و شناسائی معاملات تجارتی در قضایای حقوقی جهت جلوگیری
از سرگردانی اصحاب دعاوی، مهمترین وجیبه قضاط است ۴۲۷

مقدمه

ستره محکمه مسرت دارد در تاریخ نظام قضایی ، سومین مجموعه ای از فیصله های قطعی محاکم در ساحت مدنی ، جزایی و تجارتی را به دسترس قرار میدهد .

پیشینه تاریخی موضوع بیانگر آنست که اولین مجموعه انتخابی فیصله های محاکم زیر عنوان (راپورهای قضایی افغانی) در سال ۱۳۵۵ هجری شمسی به اهتمام کمیته ای مشکل از محمد اسماعیل قاسمیار رئیس تدقیق و مطالعات ، محمد قاسم هاشمزی معاون ریاست تدقیق و مطالعات ، عبدالکریم شادان رئیس محکمه اختصاصی پولیس ، محمد یاسین عضو دیوان تجارتی مقام عالی تمیز ، عبدالمالک جوهر صدیقی رئیس محکمه مرافعه لوگر و مولوی احمد گل عضو دیوان معاملات و جزای مقام عالی تمیز ، به نشر رسیده و دراغازین صفحات آن دلایل نشر فیصله ها چنین تبیین گردیده است :

- نشر فیصله ها عامل موثر برای تکامل مرافعه قضایی بوده و متکی به رو حیه قوانین کشور میباشد .

- فیصله ها منبع سرشار مطالعات و تحقیقات حقوقی را تشکیل میدهند و نشر آن دسترس به چنین منبع را میسر میسازد .

- سویه مسلکی قضات را تقویت بخشیده ، افق نظر اوشان رادر فهم بیشتر قوانین و قاعده های فقهی وسیعتر میسازد .
- ارتباط حلقه های قضایی کشور را با حقوق دانان و محصلان حقوقی محکم تر میسازد .
- نشر فیصله ها یک عنصر ضروری در عصری ساختن دستگاه قضایی کشور بوده ، متنضم اداره بهتر قضا محسوب میشود .
- رشد تربیه حقوقی را در طبقه عام سریعتر ساخته و پایه های احترام به قضا و عدالت در جامعه را استوار مینماید .
- درانکشاف رویه قضایی که امروز به حیث منبع ارزنده حقوق به شمار میرود ، کمک میکند .
- درایجاد تعامل نظریات حقوقی سهم موثر دارد .
- زمینه انتقادات را فراختر ساخته وسیله متوجه ساختن قضات را به مسئولیتهای شان فراهم میسازد .
- قضات تشویق میشوند تا فیصله های پر معنی تر و منسجم تر تسویید کنند و مفاهیم رادر قالب اصطلاحات درست حقوقی ادا کنند .
- فیصله ها وسیله ارزیابی استعداد قضات و قدرت تحلیل شان بوده ، بدان وسیله قضات با بصیرت و باکفایت را تشخیص دهد .

- سیرا نکشافی نظام حقوقی ما نسبت فقدان هم آهنگی در فیصله های محاکم خیلی بطي بوده و برای این منظور ضرور دانسته میشود تا طرقی جستجو شود که هم آهنگی نسبی رادر فیصله ها تامین کند ، نشر فیصله هادر براوردن این مامول سهم به سزاوی دارد .

معیار های فوق لااقل دلایلی است که نه تنها نشر فیصله هارا مجاز میداند بلکه خیلی ضروری می پندارد .

باید گفت که درین مجموعه دلایل نشر ، معیارهای انتخاب فیصله ها برای نشر ، حدود تصرف و اصلاح ، طرق استفاده از رایپور های قضائی افغانی ، توضیح اصطلاحات و اختصارات ، فهرست مواد قوانین مندرج رایپور ها ، فهرست قضایای رایپورداده شده ، مندرجات دایجسٹ و رهنمای موضوعی نیز به نشر رسیده تا یک معلومات همه جانبه را پیرامون موضوع به اختیار استفاده کننده گان قرار دهد .

بعداز گذشت ۳۳ سال ، در سال ۱۳۸۸ به تجویز ستره محکمه باز هم مجموعه دیگری تحت نام (آشنایی با احکام قضائی محاکم) مشمول ۴۸ قرار قضائی انتخابی دیوانهای ستره محکمه ، توسط کمیته ای تحت ریاست بهاء الدین بها عضو شورای عالی ستره محکمه و به ترکیب :

- بر اتعلی متین مستشار دیوان مدنی ، حقوق عامه واحوال شخصیه

- محمد زمان سنگری رئیس تفتیش قضایی
- محمد عثمان ژوبل رئیس عمومی تدقیق و مطالعات
- عبدالوکیل عمری رئیس نشرات
- عبدالبصیر فائز مدقق قضایی
- حضرت گل حسامی مدقق قضایی
- ذکیه هروی مدیر عمومی رایپور های قضایی

بعد از غور و ارزیابی لازم تدوین و به حیث مدد درسی ستاژیران قضایی جهت اشنایی بهتر شان با احکام قضایی اعم از فیصله ها و قرارهای قضایی انتشار یافت.

این مجموعه با توجه به تحولی که در نصاب ستاژ قضایی بعمل امده و مضامین اصلی طرز تحریر فیصله های جزایی ، تجاری ، مدنی ، حقوق عامه و احوال شخصیه شامل نصاب درسی گردیده بود ، توسط کمیته موظف اماده شد تا ستاژیران به طرز تحریر احکام قضایی ، طرز تطبیق احکام قوانین ، شیوه تفسیر قضایی و طرز استدلال و استنباط حکم اشنایی حاصل کرده و زمانیکه به کار قضایی اغاز مینمایند ، توانمندی اجرای وظیفه را به نحو مطلوب داشته باشند .

مجموعه فوق حاوی قرار های قضایی دیوانهای ستره محکمه درساحات جزای عمومی ، امنیت عامه ، امنیت داخلی و خارجی و نظامی ، مدنی ، حقوق عامه و احوال شخصیه و تجاری بوده و فهرست

مواد قانونی مندرج در قرارهای قضایی دراغاز کتاب نیز به نشر رسیده است.

این بار به تاسی از علاقه و هدایت قانونپوه سید یوسف حلیم قاضی القضاط و رئیس ستره محکمه، به منظور احیای فرهنگ پسندیده قضایی در راستای نشر و پخش فیصله ها و قرار های نهایی و قطعی محاکم، با درنظرداشت مقاصد و اهداف والایی که در مقدمه کتاب رایپور های قضایی سال ۱۳۵۵ بیان گردیده و نیز با توجه به نیاز های فعلی قضاط به ارتقای دانش مسلکی و اگاهی از فیصله های استندرد و معیاری و همچنان ارا ئه تصویر شفاف از اجراءات قضایی در مطابقت به تعهدات جهانی دولت جمهوری اسلامی افغانستان، رعایت هدایات شورای عالی حاکمیت قانون و مبارزه با فساد اداری و اجرای تعهدات قوه قضائیه در برنامه عمل و ستراتیژی مبارزه علیه فساداداری کمیته ای تحت اشراف قضاآپوه برات علی متین عضو شورای عالی و رئیس دیوان مدنی ستره محکمه و به ترکیب :

- ۱- قضاآتمل نثار احمد ملکزی رئیس عمومی تدقیق و مطالعات.
- ۲- عبدالقیوم حلیم رئیس مطالعات قضایی ریاست عمومی تدقیق و مطالعات.
- ۳- اعضای مسلکی ریاست عمومی تدقیق و مطالعات .

تشکیل گردید تا نمونه هایی از احکام نهایی را در ساحت جزایی ، امنیت عامه ، مدنی و تجارتی تشخیص و به حیث یک مجلد تدوین و تنظیم و زمینه نشر انرا فراهم نمایند که فعالیت کمیته با همکاری محترمین قضاوتپوه مراد علی مراد ، قضاوتپوه محمد عثمان ژوبل و پوهاند سید نورالله خل اعضای کمیته بازنگری قوانین ، لوایح و مقررات به انجام رسیده و درنهایت (۲۷) قرار انتخابی به هدف نشر برگزیده شد .

ویژگی این مجموع عطف توجه به استخراج واستنباط اصل حقوقی است که در خصوص قضیه در تحلیل وارزیابی مستشاران قضائی منعکس گردیده و مبتنی بر آن فیصله محکمه تحتانی مورد ابرام یا نقض قرار گرفته است . استخراج وشناسایی اصول حقوقی در قضایای مورد رسیدگی از مهمترین وظایف دیوان های عالی ستره محکمه میباشد زیرا این دیوانها بر فیصله های محاکم تحتانی از لحاظ صحت تطبیق قانون نظارت می نماید

در تنظیم هر قضیه، پس از درج معلومات های ضروری اولیه، خلاصه جریان واقعه از زبان مدقق ، جریان محکمه ابتدائیه (خلاصه دعوی خارنوال دفع متهم استدلال ونص حکم محکمه ابتدائیه) جریان محکمه استیناف (اعتراض مستأنف ، دفاعیه مستأنف علیه، استدلال و حکم محکمه استیناف) جریان قضیه در دیوان فرجام (اعتراض فرجام خواه ،

تحلیل و ارزیابی مستشاران قضایی ، نص قرار) و درنهایت تحلیل حقوقی قضیه که از جانب مدققین قضائی درخصوص استخراج اصل حقوقی تهیه شده بیان و معکس گردیده است.

این قرار ها مربوط به سالهای مختلف بوده و طبیعی است که استناد به قوانین نیز مرتبط به قوانین نافذه همان وقت است .

همانگونه که هدف و مقصد از نشر فیصله ها و قرار های محاکم با توجه به پیشینه تاریخی آن تامین رویه واحد قضایی ، ارتقای سطح اگاهی قضات از پروسیجر های شکلی و استنادات قانونی محاکم و مراجع عدلی، اگاهی عامه و شفافیت اجراءات است ، به همین آرزو این مجموعه نیز اماده شد ، امید است مورد استفاده علاقمندان و نیازمندان قرار گیرد.

و من الله التوفيق

ریاست نشرات

فیصله های قطعی و نهایی قضایای
جزایی

اصل رعایت عنصر قانونی جرم در تعیین وصف جرمی

قرار قضائی شماره (۲۳۹) / ۲۲ / ۱۳۹۳

دیوان جزای عمومی ستره محاکمه ج.ا.۱

جزئیات قضیه :

تحریک به فسق و فجور : نوع واقعه :

حوزه (۱۲) شهر کابل : محل واقعه :

۱۳۹۳/۱۰/۷ : تاریخ واقعه :

آفای (و ح) شوهر و خانم (ش ز) زوجه . : متهمان :

مرد: بیکار / زن: افسر اردوی ملی : وظیفه متهم :

تنها در محکمه ابتدائیه : وکیل مدافع :

رابطه مجنی علیه با متهم: رابطه ندارند.

سبب تحریک دعوا : عریضه عارض

خلاص جریان واقعه از زبان مدقق:

از ملاحظه اوراق دوسیه چنین بر می آید که خانم (ن د) و خانم (م ر) در حوزه بالای یکدیگر عارض گردیده و یکدیگر را زن فاسد معرفی نموده اند. پولیس موضوع را مورد کشف قرار داده در نتیجه معلوم گردید که خانم (م ر) از ولایت هرات فرار نموده و با متهم خانم (ش ز)

که افسر اردوی ملی است آشنا شده و در منزل موصوفه مدتی را سپری نموده است، بعداً با خانم (ن د) آشنا شده و در منزل موصوفه بود و باش نموده است. متهمان قضیه آقای (و ح) و زوجه اش خانم (ش ز) با همراهی پسران خوردن شان، نزدیک منزل خانم (ن د) با پرتاپ سنگ سر و صدا نموده و خواسته اند خانم (م ر) را با خود به منزل خویش ببرند. بعد از گرفتاری خانم (ن د) و خانم (م ر)، متهم قضیه آقای (و ح) به حوزه مراجعه نموده و خود را پدر خانم (م ر) معرفی نموده در حالیکه در جریان مرحله کشف تثبیت گردیده که موصوف با خانم (م ر) هیچ نوع قرابت ندارد. در جریان تحقیق خانم (ن د) و خانم (م ر) به داشتن قصد انجام اعمال نامشروع زنا با برخی افراد اعتراض نموده اند. از جریان اظهارات آنان چنین معلوم گردیده که آنها در برخی معاملات نامشروع روی مسایل پولی نزاع نموده و در نتیجه با مراجعه به پولیس یکدیگر را فاسد معرفی نموده اند.

جریان قضیه در محاکم

۱- جریان قضیه در محکمه ابتدائیه :

۱- ۱- خلاصه دعوای خارنوال

از ملاحظه اوراق دوسیه و انجام تحقیقات بر می آید که ابتدا خانم (ن د) و خانم (م ر) با هم دوست بوده اند، بعداً نسبت مشکلی که میان آنها بروز گرده به حوزه پولیس عارض و همدیگر را متهم به فعل زنا کرده اند

در این حال متهمان قضیه آقای (و ح) و خانم (ش ز) که با خانم (م ر) آشنائی داشتند به حوزه مراجعت نموده میخواهند خانم (م ر) را با خود ببرند در حالیکه ایشان با خانم (م ر) هیچ نوع قربت و محرومیت ندارند. در جریان تحقیق خانم (ن د) و خانم (م ر) اعتراف نموده اند که با هم توافق داشتند که با برخی افراد و اشخاص روابط نا مشروع داشته باشند و در بدل آن پول بدست بیاورند. همچنان خانم (م ر) اعتراف داشته که از شوهرش جدا شده و از ولایت هرات فرار نموده، نخست در محل جلب و جذب اردوی ملی با خانم (ش ز) که افسر اردوی ملی است آشنا شده بعد از گذراندن چندین شب در منزل وی، با خانم (ن د) آشنا شده و با وی نیز در منزلش بود و باش داشته بعداً در خصوص مسائل پولی انجام روابط نا مشروع، با هم نزاع نموده و از منزلش فرار نموده است.

دلایل الزام:

- گذاشتن شست قناعت دو نفر متهمان به محضر گرفتاری.
- اعتراف و ادعای خانم (م ر) مبنی بر اینکه خانم (ن د) وی را مجبور ساخته بود تا با یک شخص ارتباط نا مشروع داشته باشد، در مقابل آن مبلغ پانزده هزار افغانی در یک شب می گیرد.
- فرار خانم (م ر) از ولایت هرات به کابل در حالیکه کدام اقارب موصوفه در کابل وجود ندارد.

- اعتراض خانم (ن د) در رابطه به دریافت مبلغ پنج هزار افغانی از رابطه نا مشروع خانم (م ر).
 - اعتراض خانم (م ر) در مورد اینکه با خانم (ن د) در معامله جور نیامده و از منزل وی فرار نموده است.
 - اعتراض خانم (م ر) بر اینکه با یک نفر رابطه نامشروع داشته است.
 - برقراری رابطه خانم (م ر) با آقای (و ح) از طریق خانمش (ش ز).
 - مراجعت آقای (و ح) و خانمش (ش ز) به منزل خانم (ن د) جهت بردن خانم (م ر) به منزل شان در حالیکه با موصوفه هیچگونه قرابت و محرومیت ندارند.
 - نگهداری خانم (م ر) در منزل آقای (و ح) و عدم اطلاع دهی به ارگانهای ذیصلاح.
 - معرفی نمودن آقای (و ح) خود را به حیث پدر خانم (م ر) در حوزه پولیس در حالیکه با موصوفه هیچ نوع قرابت ندارد.
- بناء خانم (ن د) و خانم (م ر) متهم به اقدام به فعل نامشروع زنا می باشند. طبق صراحة تعديل ماده (۴۲۷) قانون جزا با رعایت ماده (۲۹) قانون مذکور مستوجب مجازات تعزیری اند. و متهمان قضیه آقای (و ح) و خانم (ش ز) متهم به تحریک به فسق و فجور خانم (م ر) بوده طبق صراحة ماده (۴۳۰) قانون جزا مستوجب مجازات تعزیری می باشند.

بعد از قرائت صورت دعوای خارنوال از خانم (ن د) و خانم (م ر) که نخواستند وکیل مدافع داشته باشند راجع به دعوای خارنوال پرسیده شد. در جواب اظهارات مندرج اوراق خویش را تأیید نمودند و مکرراً علیه یکدیگر اتهام فعل زنا را وارد نمودند.

۱ - خلاصه دفاعیه متهمین:

وکیل مدافع متهمان آقای (وح) و خانمش (ش ز)، دفاعیه خویش را چنین ارائه نمودند:

قبل از رد دلایل خارنوال به تخطی اجرائی اشاره می نمایم و آن اینکه در جریان تحقیق، حق تعیین وکیل مدافع مؤکلینم نقض گردیده در حالیکه تعیین وکیل مدافع در تمام مراحل تعقیب عدلی قضائی از جمله اجرآت اساسی مندرج ماده (۲۸۹) قانون اجرآت جزائی می باشد.

اکنون می پردازم به رد دلایل خارنوال:

خارنوال گذاشتن شست موکلینم در محضر گرفتاری را دلیل الزام دانسته است در حالیکه محضر گرفتاری از جمله اجرآت کشفی است نه دلیل الزام. موکلانم بطور صریح اعتراف به تحریک فسق و فجور خانم (م ر) نداشته اند. نگهداری خانم (م ر) توسط موکلانم در منزل ایشان مبنی بر حس بشر دوستی و روی انگیزه شریفانه بوده است و هیچگونه دلیلی را خارنوال در زمینه ارائه کرده نتوانسته، تمام دلایل خارنوال غیر مستند و غیر قانونی می باشد.

بنابر دلایل فوق از پیشگاه هیأت قضائی محکمه ابتدائیه حوزه اول تقاضا دارم تا مطابق ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا به برائت موکلانم اصدار حکم فرمایند.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه :

بعد از استماع صورت دعوای خارنوال مؤظف و جوابات تحریری و کلای مدافع و اظهارات شفاهی متهمین در جلسه قضائی، اوراق دوسيه مورد ارزیابی و ملاحظه هیأت قضائی قرار گرفت، به ملاحظه رسید که دلایل خارنوال علیه متهمان هر یک خانم(ن د) و (م ر) در مورد اتهام اقدام به فعل زنا نظر به دلایل ذیل وارد است:

- ۱ - یکجا شدن خانم(م ر) در منزل خانم (ن د) و سپری نمودن چندین شب را در آنجا بالآخره بر خلاف شدن آنها با یکدیگر.
- ۲ - عریضه و ادعای خانم (ن د) علیه خانم (م ر).
- ۳ - اعتراضات و ادعای خانم (م ر) نامه مبني بر اینکه وی را مجبور ساخته بود که (۱۵۰۰۰) هزار در یک شب گذرانیدن با اشخاص و افراد بدست بیاورد.
- ۴ - اعتراض خانم (م ر) نامه مبني بر اینکه با خانم (ن د) نامه در معامله جور نیامده و از منزلش فرار نموده است.
- ۵ - اعتراض خانم (م ر) نامه مبني بر اینکه با یک نفر بنام(هـ ن) رابطه نا مشروع داشته است.

با ذکر دلایل فوق متهمه (ن د) نامه و (م ر) نامه، با رعایت ماده (۲۹) و طبق حکم تغییر ماده (۴۲۷) قانون جزا قابل مجازات شناخته شدند و متهم (و ح) و متهمه (ش ز) که خارنوال موظف ایشانرا متهم به ارتکاب تحریک به فسق و فجور و انmod ساخته بود، و صفت جرمی آن وارد نبوده بلکه نظر به رویداد قضیه و ملاحظه اوراق دوسيه به امر ایشان پسران موصوف خانه متهمه (ن د) نامه را با پرتاب نمودن سنگ و سروصدای نمودن، مورد هتک حرمت قرار داده و خود شان نیز به منزل متهمه (ن د) نامه هتک حرمت نموده اند. و در جلسه قضائی نیز به رفتن و پرتاب نمودن سنگ و صدا و دشنام اعتراف صریح نموده اند و از ارتباطات خانم (م ر) و خانم (ن د) اظهار بی خبری نشان داده اند. لذا طبق هدایت فقره (۱) ماده (۴۳۱) قانون جزا مستوجب مجازات میباشند. با ذکر دلایل فوق الذکر هئیت قضائی در زمینه حکم ذیل را صادر نمود:

۱-۶- نص حکم:

ماهیت قضائی دیوان جزای محکمه ابتدائیه حوزه اول شهر کابل در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۳/۱۲/۲۵ هـ ش خویش به حضور داشت حقیقی اصحاب دعوا که تحت ریاست رئیس محکمه ابتدائیه حوزه اول شهر کابل دایر گردیده بود، به اتفاق آراء چنین حکم نمودیم که جرم تو خانم (ن د) و خانم (م ر) در قضیه اقدام به فعل زنا

ثابت بوده طبق هدایت تعدلیل ماده (۴۲۷) قانون جزاء با رعایت ماده (۲۹) قانون مذکور از ابتدای ایام نظارت و توقيفی هر واحد تان را به مدت یک سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم و جرم تو آقای (وح) و خانم (ش ز) در قضیه هتك حرمت مسکن ثابت بوده، طبق هدایت فقره (۱) ماده (۴۳۱) قانون جزا بر علاوه ایام نظارت و توقيفی، هر کدام تان را به پرداخت مبلغ پنج -پنج هزار افغانی جزای نقدی تعزیری محکوم به مجازات نمودیم .

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

فیصله محکمه ابتدائیه در مورد دو نفر متهم خانم (ن د) و خانم (م ر) بنا بر قناعت طرفین قضیه قطعی گردید. ولی در مورد هر یک آقای (وح) و خانمش (ش ز) بنا بر اعتراض خارنوال وارد مرحله استینافی گردیده است.

۱- اعتراض خارنوال مستأنف :

فیصله محکمه ابتدائیه در مورد آقای (وح) و خانمش(ش ز) نامه به خفت مجازات که جریمه نقدی است حکم صورت گرفته در حالیکه مسئولیت متهمان در قبال اتهام تحریک به فسق و فجور ثابت است بناءً طبق ماده (۴۳۰) قانون جزا برای متهمین مجازات مطالبه مینمایم.

۲- دفع اعتراض مستأنف علیهما:

بعد از استماع اعتراض خارنوال متهمان مذکوران شفاهاً بیان داشتند ابتداء خانم (ش ز) اظهار داشت من یک افسر اردوی ملی میباشم از اینکه خانم(م ر) به خاطر جذب در اردوی ملی مراجعت نموده بود با من معرفت حاصل نمود و یک شب در خانه من سپری نمود، این یک کمک و همکاری بوده نه تحریک به فسق و فجور و من به خانه خانم (ن د) نامه نرفته ام بناءً خود را مقصراً نمیدانم، امید صدور فیصله عادلانه را دارم. بعد آقای (وح) نام اظهار داشت که من فرزندانم را به خاطر انتقال اموال خانم (م ر) به خانه خانم (ن د) فرستادم و در حوزه پولیس برای مسئولین تذکر دادم که خانم(م ر) حیثیت اولادم را دارد، همین قدر تقصیر دارم دیگر کدام گناه نکرده ام از محکمه محترم فیصله عادلانه میخواهم.

بعد از استماع بیانات شفاهاي متهمان مذکوران هیأت قضائي ذیلاً نتیجه گیری نمودند:

۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

اعتراض خارنوال بالای فیصله محکمه ابتدائیه در انتساب اتهام فسق و فجور متهمان مذکوران به نسبت اینکه هیچ گونه دلیل و مدرک اثباتیه مبنی بر تحریک به فسق فجور خانم (م ر) از جانب آقای (وح) و خانمش (ش ز) از جانب خارنوال به ملاحظه دوسيه ارایه نگردیده است. دعواي خارنوال وارد پنداشته نشد و محکمه ابتدائیه به نسبت اینکه آقای (وح)

و خانمش (ش ز) فرزندان شانرا به منزل خانم (ن د) نامه فرستاده بودند و به ملاحظهٔ فیصلهٔ محکمه ابتدائیه متهمان مذکوران به منزل (ن د) نامه رفته از پرتاب سنگ و سرو صدا و بی حرمتی منزل مذکور اعتراف نموده‌اند. به نسبت هتك حرمت منزل (ن د) طبق ماده (۴۳۱) قانون جزاء قابل مجازات دانسته شدند. فیصلهٔ محکمه ابتدائیه در مورد قضیه مطروحه منطقی و مقرون به عدالت بوده، قابل تائید دیده شد و حکم ذیل صادر گردید:

۲- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیت قضائی ریاست دیوان جزای محکمه استیناف ولایت کابل در جلسه قضائی علنی منعقده یوم سه شنبه مورخ ۱۳۹۴/۸/۱۹ خویش با حضور داشت طرفین قضیه به اتفاق آراء فیصله خط نمبر (۴۶۵) مورخ ۱۳۹۳/۱۲/۲۵ صادرۀ دیوان جزای حوزل اول شهر کابل را طبق ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه تائید واستینافاً حکم نمودیم که تو آقای (وح) و تو خانم (ش ز) در قضیه هتك حرمت مسکن خانم (ن د) طبق فقره (۱) ماده (۴۳۱) قانون جزاء بر علاوه ایام نظارت و توقیفی به مبلغ پنج پنج هزار افغانی جزاء نقدی هر واحد تان محکوم به جزاء باشید.

۳- جریان قضیه در دیوان جزای عمومی ستره محکمه
فیصله محکمه استیناف بنا بر اعتراض و فرجام خواهی خارنوال محول
دیوان جزای عمومی ستره محکمه گردید.

۳- اعتراض خارنوال فرجام خواه:

از ملاحظه اوراق بر می آید که ابتدا خانم (م ر) و خانم (ن د) باهم دوست بوده اند و نسبت مشکل که میان آنها بروز کرده به حوزه پولیس عارض گردیده اند و همدیگر را متهم به فعل زنا کرده اند درین میان آقای (وح) و خانم اش (ش ز) که با خانم (م ر) آشنایی داشته اند به حوزه پولیس می آیند تا خانم (م ر) را با خود ببرند با آنکه با او کدام محرومیت و قرابت نداشته و در بردن خانم (م ر) پاشاری مینموده اند، بنا معلوم میشود که هدف تحریک به فسق و فجور را داشته اند. بناً متهمان حسب هدایت ماده (۴۳۰) قانون جزاء بادر نظر داشت ماده (۲۹) قانون مذکور مستوجب مجازات می باشند. در فیصله محکمه خطا در تطبیق قانون صورت گرفته و فیصله مطابق ماده (۲۷۰) قانون اجراءات جزائی قابل نقض میباشد.

۳- تحلیل وارزیابی مستشاران قضائی ستره محکمه
طوريکه دیده میشود خانم (م ر) نامه بیست و شش ساله است، و در
خصوص عنصر قانونی جرم در ماده (۴۳۰) قانون جزا پیشینی شده که
یکی از شرایط تحقق جرم تحریک به فسق و فجور آنست که مجنی علیه

به سن ۱۸ سال تمام نرسیده باشد، بنابر آن اعتراض خارنوال وارد نبوده، فیصله محکمه بنابر عدم خطای قانونی قابل تائید است.

۳- ۳- نص قرار:

در جلسه مورخ ۲۱ حمل ۱۳۹۵ دیوان جزاء عمومی ستره محکمه فیصله (۹۸۵) ۱۳۹۴/۸/۱۹ محکمه استیناف ولایت کابل را که بمحض آن هریک از متهمان طبق حکم فقره (۱) ماده (۴۳۱) قانون جزاء به علاوه ایام نظارت و توقيفی به مبلغ پنج، پنج هزار افغانی محکومان بجزاء شده اند متکی بحکم ماده (۲۷۸) قانون اجراءات جزائی تائید گردید.

تحلیل حقوقی قضیه

طبق صراحة ماده (۳۷) قانون جزا (عنصر قانونی جرم عبارت است از تصریح اعمال جرمی و جزا های آن در قانون).

عنصر قانونی جرم مقتضی آنست، عملی که جرم انگاری شده طور واضح و با تمام جزئیات در ماده قانون مورد صراحة قرار گیرد. یعنی رکن مادی جرم با تفصیل کامل در عنصر قانونی جرم نهفته می باشد. بناءً مراجع عدلی و قضائی حین تعیین وصف جرمی باید اصل قانونیت جرم را با رعایت و در نظرداشت عنصر قانونی جرم مورد تطبیق قرار دهنده تا باشد عدالت با تطبیق احکام قانون تأمین گردد.

در این قضیه عنصر قانونی جرم تحریک به فسق و فجور مندرج ماده (۴۳۰) قانون جزا مقتضی آنست که مجني علیها باید سن هجده سالگی را تکمیل نکرده باشد. از اینجهت عدم توجه به آن سبب عدم رعایت عنصر قانونی در اتهام منسوبه می گردد.

مواد قوانین استناد شده:

ماده (۲۹) قانون جزاء:

۱— شروع به جرم عبارت است از آغاز به اجرای فعل به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه به نحوی که نظر به اسباب خارج از اراده فاعل آثار آن متوقف یا خنثی شده باشد.

۲— مجرد تصمیم به ارتکاب جرم یا اجرای اعمال مقدماتی شروع به جرم شناخته نمی شود.

۳— هر عملی که به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه ای که ارتکاب آن از رهگذر عوامل مربوط به موضوع جرم یا وسایل استعمال مستحیل باشد، شروع به جرم شمرده می شود، مشروط بر اینکه عقیده مرتکب در احداث نتیجه جرمی ناشی از اشتباه یا جهالت مطلق نباشد.

تعدیل ماده (۴۲۷) قانون جزا:

شخصی که با مؤنث زنا و یا لواط و یا با مذکور لواط نماید، زانی و زانیه، لایط و ملوط هر واحد حسب احوال به حبس متوسط و یا حبس طویل محکوم می گردد.

ماده (۴۳۰) قانون جزاء:

۱ — شخصی که مذکور یا مونشی را که سن هجدہ سالگی را تکمیل ننموده به فجور یا اتخاذ فسق بحیث حرفة تحریک نماید و یا در این مورد تسهیلاتی برای آنها فراهم سازد، بحس متوسط که از سه سال کمتر نباشد محکوم می گردد.

۲—اگر مرتکب از جمله اشخاص مندرج فقره (۲) ماده (۴۲۷) این قانون باشد و یا از اجرای عمل خود قصد بدست آوردن منفعت را داشته باشد به حبس طویل که از ده سال تجاوز نکند محکوم می گردد .

فقره (۱) ماده (۴۳۱) قانون جزاء:

اشخاص آتی به حبس قصیر و جزای نقدی که از پنج هزار افغای تجاوز نکند یا به یکی از این دو جزا محکوم می گردند:

۱ — شخصی که به محل مسکون یا آماده سکونت و یا به یکی از ملحقات آن بدون رضای صاحب آن یا بدون مجوز قانونی داخل شود .

۲ — شخصی که در محلات مندرج جزء فوق در حالت پنهان شدن یافت شود .

۳—شخصی که در محلات مندرج جزء (۱) این فقره به وجه مشروع داخل شود و علی الرغم اراده صاحب حق در آن جا باقی بماند .

ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

محکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال وترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات وکوائف دعوی را تحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعدیل، تائید و یا لغو نماید.

صحت و قانونیت فیصله های محاکم تحتانی در مرحله فرجامی حالت
اصلی است

قرارقضائی: نمبر (۲۶۶۸) مورخ ۱۳۹۴/۶/۱۷

دیوان جزای عمومی ستره محکمه

جزئیات قضیه:

نوع اتهام: تجاوز جنسی

محل واقعه: ولایت جوزجان

تاریخ واقعه: ۱۳۹۳/۷/۱۶

متهم: - مرد (۳۸) ساله

وظیفه متهم: کارگر

وکیل مدافع: از مرحله ابتدائیه

مجنی علیها: زن

رابطه متهم با مجнی علیها: پدر و دختر

سبب تحریک دعوی: ادعای مستقیم متضرر

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

متهم مذکور آقای (ل ع) بتاریخ ۱۳۹۳/۷/۱۶ در منزل خود دخترش (ش م) را که شانزده ساله می باشد مورد لت و کوب قرار می دهد، موصوفه از اثر لت و کوب پدرش مواد زهری مرگ موش می خورد،

وضعیت صحی موصوفه خراب شده به شفاخانه انتقال داده میشود. بعده به اثر تحقیقاتی که از مسمات (ش م) صورت گرفته علت خوردن مواد مرگ موش را تجاوز جنسی که چند ماه قبل علیه وی توسط پدرش اسامی (ل ع) صورت گرفته بود وانمود کرده و اظهار داشته که طفل ششماه به اثر لتوکوب پدرم سقط گردید. آنرا پدرم دریک تکه پیچانید بیرون برد، نمی دانم به کجا برد، در مورد نظریه داکتر ضم اوراق دوسيه است که از زوال پرده بکارت وی ابراز نظر نموده، مسمات (ف ر) مادر مجني علیها گفته های دخترش را تائید نموده و علاوه کرده وقتی که از حامله شدن دخترش خبر شده از دخترش پرسید، دختر، پدرش را متهم قرار داده که بالایش تجاوز نموده وهم مسمات (ف ر) در اظهارات خود مندرج دوسيه تحریر نموده که وقتی از موضوع خبر شدم برای شوهرم گفتم چرا این کار را کردی، برایم گفت که مرا بکش ولی این موضوع را افشا نکنید و برای هیچ کس نگوئید من هم (۹) اولاد داشتم بکسی نگفتم. ، هیأت تحقیق بمسئولیت متهم (ل ع) ابراز نظر نموده است. دوسيه بعد از ترتیب صورت دعوی غرض انفال شرعی به محکمه ابتدائیه محول گردیده است.

جريان قضيه در محاکم

۱ - جريان قضيه در محکمه ابتدائيه:

۱ - خلاصه دعواي خارنوال:

در شفاخانه ولايتی سرپل مجني عليها خانم (ش م) که ادویه مرگ موش خورده بود به پولیس جنائي علت اين عمل خود را تجاوز جنسی پدرش متهم قضيه اسامي (ل ع) عليه وي وانمود كرده است، در جريان تحقيقات مادر موصوفه مسممات (ف ر) تصدق نموده که شوهرم بالاي دختر شانزده ساله ام تجاوز جنسی نموده است و يك طفل شش ماه را سقط نموده است.

۲ - دلائل الزام:

- ۱ - ادعای مستقیم مجني عليها، عليه متهم مذکور.
 - ۲ - مادر مجني عليها (ف ر) ادعای دخترش راتائید کرده است.
 - ۳ - نظریه داکتر موظف مبني بر زائل بودن بكارت مجني عليها.
- با ذکر دلایل فوق مسئولیت متهم (ل ع) در قضیه تجاوز جنسی عليه دخترش و سقط جنین ثابت بوده از محکمه میخواهم متهم مذکور را طبق حکم ماده (۱۷) قانون منع خشونت عليه زن و ماده (۴۰۲) قانون جزاء محکوم به جزاء نمایند .

۱- ۳- خلاصه دفع متهم:

بعد از قرائت صورت دعوای خارنوال، وکیل مدافع متهم اتهام واردہ علیه موکلش را چنین دفع نموده است :

این جانب وکیل مدافع مؤظف، جریان قضیه را از زبان موکلم قرار ذیل بیان می دارم: مدت هژده سال قبل بامسمات (ف ر) نامه به رضایت جانبین به نکاح شرعی وقانونی ازدواج نمودیم بعد از گذشت چند سال رابطه بین من و خانم من به خاطری بیرون رفتن بی مورد و بدون اجازه خراب بود من همیشه مانع ایشان میشدم با حرف های من مخالفت میکرد بلاخره فرزندان من هم کلان شد دخترم (ش م) که دختر کلانم میباشد تقریباً (۱۷) سال عمر دارد، یک روز به تاریخ ۱۳۹۳/۷/۱۶ سربام حویلی را کاه گل کاری داشتیم خانم من همراهی من کمک میکرد دخترم را صدا کردم بیا با ما کمک کن وی جواب رد داد من یک سیلی زدم گفتم که بیا کمک کن وی به خانه گریان کرده رفت که درخانه دوای موش بود آنرا خورده بود بعداً دیدم که ایشان بی هوش است فوراً از داخل کاه گل برآمدم دخترم را به شفاخانه انتقال دادم عقب موثر رفتم که جنایی مرا دستگیر کرد بعداً برای من گفت که دخترت علیه تو ادعا دارد که بالایش تجاوز نموده ای که فعلاً بدون کدام موجب به اساس دسیسه خانم خویش در توقيف بسر میبرم این بود فشرده جریان قضیه از زبان موکلم که توجه قضات محترم را به آن جلب میدارم.

۱-۴- دلایل دفع متهم:

خارنوال صرف به اساس ادعای مستقیم (ش م) نامه دختر موکلم و به تحریک مادرش بدون کدام دلایل و اسناد و قرایین در باره الزامیت موکلم ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن را خواستار گردیده است، در جواب باید گفت که اولاً در مورد ادعای مسمات(ش م) که اظهارات ضد ونقیض را ارائه داشته است که یک روز مادرم درخانه نبود پدرم آمد مرا یک سیلی زد بزور تنبایم را کشید همراهی من فعل نامشروع را انجام داد در جای دیگر یاد آور شده که یک روز پدرم بی خود بود آمده مرا به تشناب برد و همراهی من فعل زنا را انجام داد. پس گفته های (ش م) این را بیان میکند که موکلم معتاد باشد که نشه بوده به دختر خویش تجاوز نموده باشد اما موکلم یک شخص نماز خوان پرهیز کار و هرگز معتاد به مواد مخدر هم نبوده است از این بابت مردم و اهالی قریه شان نیز تصدیق نموده است و دیگر اینکه مسمات (ف ر) که مادر (ش م) و خانم موکلم است موصوفه همیشه از خانه بدون اجازه شوهر خویش بیرون میرفته که همین بیرون رفتن از خانه را اقارب و اهالی منطقه نیز تائید کرده است. موکلم از رفتن به بیرون ممانعت میکرده و در این اوآخر حتی دخترش هم همای مادر خود به تنها بیرون میرفته است که به مخالفت پدرش قرار میگیرد و مادرش چنین دسیسه را بالای موکلم نموده. و دیگر اینکه ادعای مستقیم به اساس آیات شریف ترجمه : وقتی

شخصی نزد شما میاید به خاطر ادعا یا خبری، پس شما در باره او تحقیق کنید تا مبادا شخصی و یا قومی بی گناه مجازات شود. و به اساس قانون اجرآت جزائی ادعای مستقیم مدعی مطابق به صراحة ماده (۱۹) قانون اجرآت جزائی که وسائل و مدارک اثباتیه اساسی جرم را به صراحة ذکر نموده است از مدارک اثباتیه جرمی به شمار نرفته است و همچنان مطابق ماده (۵۶) قانون اجرآت جزائی ادعای مدعی از جمله اسباب تحریک کننده دعوی میباشد نه منحیث دلیل الزام. بدین اساس خارنوال باید مکلفیت قانونی و مسلکی خویش را انجام میداد و برای اثبات ادعای مدعی مطابق به احکام شریعت اسلامی و قوانین نافذه کشور دلایل کافی الزام جمع آوری میکرد اما با تاسف باید گفت که خارنوال چنین مکلفیت را انجام نه داده است در مورد توجه قضات محترم را خواهانم ۲ - خارنوال در صورت دعوی مرتبه خویش از تائید قول(ش م) توسط خانم موکلم یاد آور شده است که گویا زمانی که از واقعه خبر شدم ، به اقارب موکلم به قسم غیر مستقیم یاد آور شدم در حالیکه اقارب موکلم در اظهارات شان از چنین خبر انکار هستند و خود خانم (ف ر) را یک شخص غیر مطیع از شوهرش و متهم به بیرون رفتن بدون اجازه شوهرش یاد آور شده است پس این خود نمایان گر این است که خود خانم (ف ر) کتمان کننده جرم است و از کاریکه دخترش انجام داده است دقیق با خبر است که این دسیسه را علیه موکلم طرح نموده است که در آینده

مادر و دختر از شر موکلم که یک آدم متقی و پرهیز گار بوده خلاصی یابند همیشه مانع وخار چشم به مادر و دختر بوده که در زمینه توجه قضات محترم را خواهانم.

۳ - دیگر اینکه مسممات (ش م) و مادرش از سقط دادن شش ماهه حمل که در بطن وی بود خبر داده اند، در حالیکه موکلم بیان میدارد که من اصلاً نمی دانم و ندیده ام که مسممات (ش م) حمل گرفته باشد پس چگونه من آن را سقط داده ام اگر مسممات (ش م) شش ماهه حمل میداشت حتماً یکی از اقارب من می دید و یا اینکه این کار افشا میشد در حالیکه این دروغ محض و یک دسیسه علیه موکلم از جانب خانمش (ف ر) بوده، اگر حمل مسممات (ش م) سقط میگردید پس نظر یه داکتران موجود میبود در حالیکه داکتران گفته اند ما تشخیص داده نتوانستیم که حمل خارج شده است. این هم ثابت میکند که این ادعا دروغ است و چیزیکه به اساس یک حدس و ادعا باشد از نگاه قانونی دلایل الزام شده نمی تواند و طبق قانون، محکمه و خارنوالی هم نمی تواند آنرا به ضرر متهم توجیه نماید که درین مورد فقره (۲) ماده (۵) قانون اجراءات جزائی مؤقت صراحة دارد. از اینکه موکلم یک شخص با کرکتر و از اخلاق و روابط خوبی در اجتماع بر خوردار بوده و از پاکی و پرهیز گاری و معتماد نبودن موکلم اهالی و مردم قریه تائید نموده ، و بالای موصوف یک ادعا و دسیسه صورت گرفته، دختر و خانمش خواسته از نظارت

موکلم خلاصی یابند چون اومانع بیرون رفتن خانم خود میشده بناءً با نظر داشت دلایل فوق از حضور رئیس جلسه و اعضای قضائی شان احترامانه تقاضا دارم مطابق مواد (۲۵) قانون اساسی و (۴) قانون جزاء در مورد موکلم اصدار حکم فرمایند، تا باعث تامین عدالت فردی و اجتماعی در جامعه گردد.

۱- ۵- استدلال محکمه ابتدائیه

قابل یاد آوری است که اوراق قضیه متذکره نسبت تکمیل خلای تحقیقاتی طی قرار های قضائی (۳۰) (۳۸) (۱۳۹۳/۹/۴) و (۱۳۹۳/۱۱/۲۱) به خارنوالی مسترد گردیده و بعد از رفع نواقص دوسيه دو باره محول اين محکمه شده که بنا به دلایل ذيل الزامیت متهم مذکور ثابت است:

۱- ادعای مسقیم متضرر قضیه عليه متهم مذکور.

۴- مادر متضرر (ف ر) ادعای دخترش را تائید کرده است.

با در نظرداشت جریان و دلایل فوق جرم متهم مذکور ثابت بوده صورت دعوى خارنوال تائید و دفاعیه متهم رد گردید. طبق حکم ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن و ماده (۴۰ ۲) قانون جزا موصوف قابل مجازات می باشد و در زمینه ماهیت قضائی حکم ذيل را صادر نمودیم:

۱- نص حکم ابتدائیه:

ماهیت قضائی دیوان جزای محکمه ابتدائیه شهری جوزجان، در جلسه قضائی علني مععقده تاریخی ۱۳۹۳/۱۲/۲۴ به حضور داشت طرفین قضيه، با اتفاق آراء متکى به دلایل فوق تو (ل ع) را در قضيه تجاوز جنسی طبق ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن از ابتدای ایام نظارت و توقیفی اعتبار از تاریخ ۱۳۹۳/۷/۱۶ بمدت (۱۷) سال حبس تنفيذی و در قضيه اسقاط جنین بمدت (۵) سال حبس تنفيذی محکوم به جزاء نمودیم. طبق ماده (۱۵۶) قانون جزاء شدید ترین جزاء که هفده سال حبس تنفيذی است قابل تطبیق میباشد.

۲ - جریان محکمه استیناف

متهم مذکور از محبس جوز جان خواسته شد جلسه در حال حضور طرفین آغاز و برای خارنوال موظف گفته شده که اعتراضيه خویش را فرائت نماید که خلاصه آن قرار ذیل است.

۱- خلاصه اعتراض مستأنف

جرائم متهم نزد محکمه ثابت بوده و مجنی علیها از جمله اقارب نسبی و دختر صلبی متهم می باشد با انگیزه دنی و منحط انجام شده که طبق صراحت ماده (۱۴۸) قانون جزا یکی از احوال مشدده عمومی بشمار می رود. و نیز مجنی علیها سن هجدۀ سالگی را تکمیل نکرده است بناءً بادر نظرداشت ماده (۲۶۰) قانون اجراءات جزائی، ماده (۵۴)

قانون تشکیل صلاحیت محاکم و ماده (۲۱) قانون تشکیل و صلاحیت خارنوالی از پیش گاه محکمه استیناف جوز جان تقاضا مینمایم تا فیصله ابتدائیه را تشدیداً تعديل اسامی (ل ع) را به حداکثر مجازات پیشینی شده فقره (۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن با نظر داشت ماده (۴۰۲) قانون جزاء محکوم به مجازات فرمایند تا سبب پند خودش و عبرت دیگران گردد.

۲ - خلاصه دفع اعتراض و دلایل مستأنف عليه:

وکیل مدافع متهم اعتراضات خارنوال موظف را طور ذیل رد نمود:

- ۱ - یکی از دلایل محکمه ابتدائیه ادعای مستقیم (ش م) می باشد، دراعتراض به این دلیل محکمه باید گفت که مسممات (ش م) اظهارات ضد و نقیض را ارایه داشته که یک روز مادرم درخانه نبود پدرم آمد مرا یک سیلی زد بزور تبان من را کشید همراهی من فعل نامشروع را انجام داد. درجای دیگر یاد آورشده که یک روز پدرم بی خود بود آمده مرا به تشناب برد همراهی من فعل زنا را انجام داد. موکلم معتاد به مواد مخدر هم نبوده است که این موضوع را مردم واهالی قریه شان نیز تصدیق نموده است. (ف ر) مادر(ش م) و خانم موکلم همیشه از خانه بدون اجازه شوهرش بیرون میرفته که همین بیرون رفتن از خانه را اقارب واهالی منطقه نیز تائید کرده است موکلم از رفتن به بیرون ممانعت میکرده و در این او اخر حتی دخترش هم همراهی مادر خود و به تنها ی بیرون میرفته که مورد

مخالفت پدرش قرار میگیرد به اساس تحریک مادرش چنین دسیسه را بالای موکلم نموده است. و دیگر اینکه ادعای مستقیم به اساس آیات شریف (وان جاء کم فاسق بنباءً فتبینوا ...) ترجمه وقتی شخصی به شما خبری می آورد شما در باره آن تحقیق کنید تا مبادا شخصی ویا قومی بی گناه مجازات شود. و به اساس قانون اجرآلت جزایی نیز ادعای مستقیم مدعی از مدارک اثباتیه جرمی نمی باشد، همچنان مطابق ماده (۵۶) قانون اجرآلت جزایی ادعای مدعی از جمله اسباب تحریک کننده دعوی می باشد نه منحیث دلیل الزام.

۲ - دلیل اثبات دیگر را محکمه ابتدائیه، تأیید مادر مجني علیها گفتار دختر خویش را یاد آورشده است در اعتراض به این دلیل محکمه باید گفت: (ف ر) خانم موکلم یادآورشده که گویا من ازواقعه خبرشدم و آنرا به اقارب موکلم به قسم غیرمستقیم یاد آورشدم درحالیکه اقارب موکلم دراظهارات شان از چنین خبر انکار ورزیده ، و خود خانم (ف ر) را یک شخص غیر مطیع به شوهرش خوانده اند. پس این خود نمایانگر این است که خود خانم (ف ر) کتمان کننده جرم است و از کاریکه دخترش انجام داده دقیق باخبر است، این دسیسه را علیه موکلم طرح نموده است که درآینده مادر و دختر از نظارت موکلم که یک آدم متقدی و پرهیزگار بوده خلاصی یابند که همیشه مانع و خار چشم به مادر و دختر بوده ، در زمینه توجه قضات محترم را خواهانم .

۳ - دلیل دیگر محکمه ابتدائیه سقط جنین می باشد، در اعتراض به این حکم محکمه باید گفت که موکلم بیان میدارد که من اصلاً نمیدانم و ندیده ام که مسممات (ش م) حمل گرفته باشد پس چگونه من آنرا سقط داده ام اگر مسممات (ش م) نامه شش ماه حمل میداشت حتی یکی از اقارب من میدید و یا اینکه این کار افشاء میشد در حالیکه این دروغ محض و یک دسیسه علیه موکلم از جانب خانمش (فر) بوده است و اگر مسممات (ش م) حمل را سقط مینمود پس نظریه داکتران موجود میبود در حالیکه داکتران گفته اند ما تشخیص داده نتواستیم که حمل خارج شده و یا نه صرف تصدیق کرده اند که بکارت از بین رفته است و بس و چیزیکه به اساس یک حدس وادعا باشد ازنگاه قانون دلیل الزام شده نمی تواند و محکمه و خارنوالی هم نمی تواند دلایل مبهم را مطابق قانون به ضرر متهم توجیه نماید که در مورد فقره دوم ماده (۵) قانون اجرآت جزائی چنین صراحة دارد (خارنوال و قاضی نمی توانند دلایل مبهم در قضیه را به حیث دلایل اثبات علیه مظنون و متهم توجیه و یا ابهام در قانون را به ضرر آن ها تعییر نمایند). و دیگر اینکه آنچه که از نتیجه نظریه داکتران مؤلف بدست آمده بیانگرایی است که اصلاً (ش م) سقط جنین نکرده و این ادعای ایشان دور از حقیقت است بناء از محکمه خواهان برائت موکلم میباشم.

۲- ۳- استدلال محکمه استیناف

۱- ادعای مستقیم (ش م) علیه متهم مذکور مبنی بر این که متهم (ل ع) مصروف گل کاری بوده و از دخترش میخواهد که کمک کند، موصوفه تعلل میورزد ، متهم مذکوره را مورد ل ت و کوب قرار میدهد مسمات مذکوره قهر شده دوای مرگ موش میخورد که به شفاخانه انتقال میگردد وعلت آن را تجاوز جنسی چند ماه قبل از طرف پدر روی بالایش صورت گرفته میداند وعلاوه نموده که حمل شش ماهه ام به اثر ل ت کوب سقط گردیده است متهم تمام ادعای دخترش راعاری از حقیقت دانسته و منکر می باشد.

۲- مادر متضرر قضیه ادعای دخترش را تائید نموده است.

۳- نظریه دوکتوران صحت عامه ولایت سرپل مبنی بر زوال پرده بکارت (ش م) نامه که ورق (۲۶) دوسیه قابل ملاحظه می باشد. نظر به دلایل فوق الذکر جرم متهم در قضیه تجاوز جنسی و سقط جنین ثابت بوده فیصله محکمه ابتدائیه قابل تائید دانسته میشود که در مورد حکم ذیل را صادر نمودیم:

۲- ۴- نص حکم استیناف

ماهیات قضائی دیوان جزاء محکمه استیناف ولایت جوزجان در جلسه قضائی تاریخی ۱۳۹۴/۳/۱۰ در حال حضورداشت طرفین قضیه وفق هدایت ماده (۵۴) قانون تشکیل صلاحیت قوه قضائیه فیصله خط نمبر

(۳۰۷) ۱۳۹۳/۲۴ محاکمه ابتدائیه شهری را که تو(ل ع) را در قضیه تجاوز جنسی طبق ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن از ابتدأ ایام نظارت و توقيفی آت ۱۳۹۳/۷/۱۶ بمدت هفده سال حبس تنفیذی و در قضیه سقط جنین بمدت (۵) سال حبس تنفیذی محکوم نموده و طبق ماده (۱۵۶) قانون جزاء شدیدتر آنرا قابل تنفیذ دانسته اند تصحیحًا با ماده (۴۰۲) قانون مذکور متفقاً استینیافاً تائید نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان جزای ستره محکمه

۳- اعتراض و دلایل فرجام خواه

خارنوال مؤظف به فیصله خط نمبر (۸۱) ۱۳۹۴/۳/۱۰ محاکمه استینیاف ابراز قناعت نموده اما اوراق دوسيه بالاثر گذاشتند شصت عدم قناعت متهم بر پارچه ابلاغ حکم محکمه استینیاف جهت غور و بررسی فرجامی محول دیوان جزای ستره محکمه گردیده است .

۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران

بامطالعه اوراق جرم و الزامیت (ل ع) نام پدر مسممات(ش م) درقضیه فعل زنا وسقط جنین بنا بر ادعاء و اظهارات مسممات (ش م) ، اظهارات مادر مسممات مذکوره، نظریه اهل خبره در مورد مسممات مذکور وسایر اوراق ثابت است که محاکم تحتانی درمورد نیز دلایل موجه وقناعت بخش از لابلای اوراق تحقیقاتی ارائه داشته اند. از جانب دیگر طبق حکم ماده (۲۷۰) قانون اجراءات جزائی فرجام خواهی مستلزم اعتراض بر

قانونیت فیصله بوده در سه مورد مشخص خطا در تطبیق یا تأویل قانون، بطلان در حکم و یا بطلان در اجراءات مؤثر در حکم صورت گرفته می تواند در حالیکه محکوم علیه هیچ کدام از این موارد را مشخص نساخته و تنها بر پارچه ابلاغ حکم محکمه استیناف شست عدم قناعت گذاشته است. بناءً فیصله نمبر(۸۱) ۱۳۹۴/۳/۱۰ دیوان جزای محکمه استیناف ولایت جوزجان که مؤید فیصله صادره محکمه ابتدائیه است و طرف قناعت خارنوال قرار گرفته است، عدم قناعت متهم در پارچه ابلاغ درمورد وارد نمی باشد. در حدود صلاحیت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه قابل تائید دانسته میشود گزارش فوقاً ترتیب و تقدیم است.

۳- ۳ - نص قرار

دیوان جزای عمومی ستره محکمه ج،۱، در جلسه مورخ ۱۳۹۴/۶/۸ هـ ، ش با نظر داشت تحلیل و ارزیابی مستشاران در حدود صلاحیت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل صلاحیت محکم فیصله صادره نمبر(۸۱) ۱۳۹۴/۳/۱۰ دیوان جزای محکمه استیناف ولایت جوز جان را که مؤید فیصله صادره محکمه ابتدائیه بوده و (ل ع) نام را در قضیه تجاوز جنسی طبق ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن به مدت هفده سال حبس تنفیذی، در قضیه سقط جنین طبق ماده (۴۰۲) قانون جزاء بمدت پنج سال حبس تنفیذی با رعایت ماده (۱۵۶) قانون جزاء از ابتداء

ایام نظارت و توقيفی محاکوم به مجازات و اصدار حکم گردیده تائید نمود.

تحلیل حقوقی:

طبق حکم ماده نهم قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه: قضایا به صورت عام در محاکم از لحاظ ماهیت، کیفیت و محتوا در دو مرحله قضائی (ابتدائی و استینافی) مورد رسیدگی قرار داده می شود، مگر اینکه قانون سه مرحله یا یک مرحله را حکم نموده باشد.

ستره محکمه قضایای فوق را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغا یا تعديل قرار می دهد.

در مرحله فرجامی بر ماهیت، کیفیت و محتوای قضیه از لحاظ مطرح نمودن مدارک اثباتیه یا مدارک نفى کننده بحث نمی گردد بلکه در این مرحله احکام صادره محاکم تحتانی از لحاظ قانونیت مورد غور و بررسی قرار می گیرد. از این جهت طرفین قضیه در مرحله فرجامی حضور نمی داشته باشند، شواهد و مدارک اثباتیه استماع نمی گردد، بلکه در مطابقت با حکم ماده (۲۷۰) قانون اجراءات جزائی تنها اعتراضات در سه مورد مشخص مورد غور و بررسی قرار می گیرد.

طبق صراحت این ماده: ستره محکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محاکوم

علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد تنها در سه حالت آتی تحت غور و مدققه قرار می دهد:

۱- در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطاء در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.

۲- در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳- در حالی که در اجرآات چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

در غیر آن اعتراض مطلق، غیر مستدل و یا محض ابراز عدم قناعت بر حکم محکمه تحتانی در پارچه ابلاغ سبب غور فرجامی نمی گردد. زیرا طبق حکم فقره (۳) ماده فوق الذکر: ستره محکمه این حالت را که اجرآات مربوط در مطابقت با قوانین صورت گرفته است، بحیث حالت اصلی قرار می دهد. بناءً حالت اصلی ثابت بوده و نیاز به اثبات ندارد بلکه طرفی که خلاف این حالت اعتراض می نماید مکلف است آنرا نزد محکمه فرجامی مشخص ساخته و با دلایل مستند سازد.

در این قضیه نیز محکمه فرجامی قانونی بودن حکم محکمه تحتانی را حالت اصلی قرار داده و بنا بر عدم اعتراض بر قانونیت حکم محکمه تحتانی از جانب فرجام خواه، به رد عدم قناعت محکوم علیه و قانونیت فیصله محکمه تحتانی حکم نموده است.

توضیح مواد قوانینی که در قضیه مورد استناد قرار گرفته است.

ماده (۴) قانون جزاء:

برائت ذمه حالت اصلی است. متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم علیه قرار نگرفته باشد بی گناه شناخته می شود.

۲— تعیین جزائی که مخالف کرامت انسانی باشد جواز ندارد.

ماده (۱۵۶) قانون جزاء:

هر گاه ارتکاب جرایم متعدد در نتیجه افعال متعدد صورت گرفته باشد و این جرایم با یکدیگر طوری مرتبط باشند که تجزیه را قبول نکند و تامین هدف واحد جرایم مذکور را با هم جمع کرده باشد. محکمه به جزای پیش بینی شده هر یک از جرایم حکم نموده و تنها به تنفیذ جزای شدید ترین تصریح می دارد. این امر مانع تنفیذ جزاهای تبعی، تکمیلی و تدابیر امنیتی که به حکم قانون تعیین گردیده و یا از رهگذر جرایم دیگر محکوم بها واقع شده باشد نمی گردد.

ماده (۱۵۷) قانون جزاء:

هر گاه شخص به جزای خفیف محکوم گردیده باشد و بعداً به علت ارتکاب جرم دیگر به جزای شدیدتر محکوم شود جزای اخیر الذکر بالای آن تطبیق گردیده و مدت حبسی را که از رهگذر محکومیت اولی سپری نموده بوي مجرما داده می شود.

ماده (۴۰۲) قانون جزاء:
 شخصی که عمدتاً جنین زن حامله را از طریق ضرب یا هر نوع اذیت دیگر اسقاط نماید به حبس طویل که از هفت سال بیشتر نباشد، محکوم می گردد.

فقره (۲) ماده (۵) قانون اجرآت جزائی:
 (۱) برایت ذمه حالت اصلی است، متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم علیه قرار نگیرد، بی گناه شناخته می شود.
 (۲) خارنوال وقاضی نمی توانند دلایل مبهم در قضیه رابه حیث دلایل اثبات علیه مظنون و متهم توجیه و یا ابهام در قانون را به ضرر آنها تعییر نمایند.

فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل صلاحیت قوه قضائیه:
 (۱) قضایا به صورت عام در محاکم از لحاظ ماهیت، کیفیت و محتوا در دو مرحله قضائی (ابتدايی و استینافی) مورد رسیدگی قرار داده می شود، مگر اينكه قانون سه مرحله یا يك مرحله را حکم نموده باشد.
 (۲) ستره محکمه قضایا مندرج فقره (۱) اين ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعدیل قرار می دهد.

ماده (۵۴) قانون تشکیل صلاحیت قوه قضائیه:

محکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال و ترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات و کوائف دعوی راتحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعديل، تائید و یا لغو نماید.

ماده (۲۵) قانون اساسی:

برایت ذمه حالت اصولی است.

متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم علیه قرار نگیرد بی گناه شناخته می شود.

ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن:

(۱) شخصی که مرتکب تجاوز جنسی بر زن بالغ گردد، با نظر داشت حکم مندرج ماده (۴۲۶) قانون جزاء به حبس دوام و در صورت فوت مجنی علیها به اعدام محکوم می گردد.

(۲) شخصی که مرتکب تجاوز جنسی بر زن نابالغ گردد، با نظر داشت حکم مندرج ماده (۴۲۶) قانون جزاء، به حد اکثر حبس دوام و در صورت فوت مجنی علیها به اعدام محکوم می گردد.

(۳) در حالات مندرج فقره های (۲و۱) این ماده مرتکب به پرداخت وجه معادل مهر مثل به حیث جبران خساره به مجنی علیها نیز محکوم می گردد.

محکمه (به شمول دیوان های فوجامی) مکلف است اسباب حکمی را
که صادر می نماید ذکر کنند.

قرار قضائی: (۲۴۵۸) ۱۳۹۴/۵/۳۱

دیوان جزای عمومی ستره محکمه ج.ا.ا.

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: سرقت

محل واقعه: ولایت سرپل

تاریخ واقعه: ۱۳۹۳/۱۱/۱۳

متهم: آقای (ا) م و آقای (ج) م

سن متهم: هردو متهم سی ساله

وظیفه متهمین: شغل آزاد

سبب تحریک دعوی: متهمین توسط دریور اجاره شده برای انتقال مال
مسروقه به ارگان های کشفی سپرده شده است.

خلاصه جریان موضوع از زبان مدقق:

جریان قضیه طوریست که اسامی (ا) م باشنده ولسوالی درزآب ولایت
جوزجان قبلاً در شهر شبرغان با اسامی (ج) م باشنده شهر نو مرکز سرپل
معرفت پیدا کرده بتاریخ ۱۳۹۳/۱۱/۱۲ /حوالی تقریباً شام به ولایت
سرپل میرونند شب را در آنجا سپری نموده و پلان سرقت وسایل موتور
شویی آقای (خ) ن طرح می نمایند. وقت نماز صبح اموال موتر شویی از

قبيل پوش چوکي موتر، ماشين هواكش، پمپ آب، دينموي موتر، زنجير پايه موتر، ترانسفارمربرق، قالينچه و لين برق را سرقت نموده يك عراده موتر لين شبرغان را به مبلغ (۳۵۰،۰) افغانی در بست کرایه نموده تا اموال و اجناس را انتقال دهنده. راننده موتر بالاي (۱م) مشکوك شده اساميان هر يك (ج م) و (۱م) را با اموال و اجناس به قوماندانی امنيه ولايت جوزجان انتقال ميدهند مظنونين از طرف آن قوماندانی دستگير و غرض تحقيق و بررسی به قوماندانی امنيه ولايت سرپل معرفی ميگردد قضيه مورد تحقيق قرار گرفته نامبرده گان در جريان تحقيق به جرم شان اعتراف و اجناس و اموال مسروقه به مالك اش تسليم داده ميشود واسامي (خ ن) مالك موتر شويي برای سارقين ابراء ميدهد.

جرييان قضيه در محاكم

۱ - جرييان قضيه در محکمه ابتدائيه:

دوسيءه بعد از تحريک دعواي جزائي، انجام تحقيقات و ترتيب صورت دعوي، محول ديوان جزاي محکمه شهری ولايت سرپل می گردد.

۱ - خلاصه دعواي خارنوال

متهمين قضيه هر يك (۱م) و (ج م) از طرف شب پلان سرقت را می گيرند و به تاريخ ۱۲/۱۱/۱۳۹۳ صبح وقت، به موتر شويي اسامي (خ ن) رفته سامان و اسباب موتر شويي به قيمت مجموعی آن مبلغ (۲۰۶۰۰) بیست هزار و شش صد افغانی را به سرقت می برنند. و در

یک عراده موتو رکارایی به شکل دربست از ولایت سرپل به ولایت جوزجان انتقال میدهند. در مسیر راه راننده مشکوک شده سارقین را با اموال مسروقه به قوماندانی امنیه جوزجان تسلیم می نماید. قوماندانی متذکره محل واقعه را ولایت سرپل دانسته متهمان را به ولایت سرپل اعزام میدارند.

۱ - ۲ - دلایل الزام

- اظهارات صریح متهمان در پروسه تحقیق مبنی بر قبول انجام سرقت از موتو شویی اسامی (خ ن).
- گرفتاری بالفعل متهمان با اموال مسروقه.
- ادعای مستقیم متضرر مبنی بر سرقت اموال از موتو شویی وی. بنا بر دلایل فوق جرم متهمان در قبال قضیه سرقت ثابت بوده از هیأت قضائی دیوان جزای محکمه شهری ولایت جوزجان تقاضا مینمایم تا هر واحد متهمان مذکور را طبق هدایت فقره (۳) ماده (۴۵۹) قانون جزا محکوم به مجازات نمایند تا سبب اصلاح خود شان و عبرت به دیگران گردد.

۱ - ۳ - خلاصه دفع متهمان:

این جانب وکیل مدافعان موظف در دفتر بنیاد بین المللی، حقوقی ، افغانستان در حالیکه دارای اهلیت کامل شرعی و قانونی خوبیش بوده و می باشم و کالتاً از جانب موکلینم اسامیان هریک (ا) م) و (ج) م) در قضیه

سرقت، دعوای خارنوال موظف را که او نیز متصف به همچو اوصاف بوده و می باشد دریشگاه محکمه ذیلاً رد ودفع می نمایم: جریان قضیه را موکلینم به زبان خویش چنین بیان میدارد: اسامی (ا) میگوید که بنده یک شخصی غریب کار می باشم یک شب که همراهی دوستم (ج) به ولایت سرپل رفتہ بودم و شب راههای دوستم به خانه شان سپری کردم وصبح شد که یک نفر برای دوستم زنگ زد و بعد برایم گفت که یک نفربرایم زنگ زده است که یک بار نزدم بیا، ما رفتیم و دریک پمپ دوست (ج م) استاده بود و (ج م) نزدش رفت و بعد یک بوجی را برایش داده بود که این بوجی راههای تان ببرید و من چند دقیقه بعد از عقب تان می آیم و من در همین پمپ دریش بوجی نشسته بودم و دوستم اسامی (ج م) برای گرفتن موتر رفت. بعد از چند دقیقه همراهی یک موترآمد و بوجی رابه موتربار کردیم و بعد به طرف سرپل حرکت کردیم وازنکه درین بوجی چی بود من خبر نداشتمن و همچنان ازینکه این اموال را دوستم و یا استاد سرقت کرده باشد من خبر نداشم این بود جریان قضیه که برایتان بیان کردم. اسامی (ج م) موکل دیگرم جریان قضیه را چنین بیان می کند: بنده باشندۀ اصلی و فعلی ولایت سرپل می باشم و در ولایت جوز جان در سر سرک جراب فروشی می کنم و همراهی (ا) آشنائی داشتم و یک شب که آنرا به خانه خویش دعوت کردم، شب را به خانه خود همراهی دوستم سپری کردیم و صبح شد که یک دوست دیگرم برایم

زنگ زد و گفت که یک بار نزدم بیا من همراهی دوستم (۱م) رفتیم و در آنجا دوستم مشهور به استاد را دیدم، موصوف یک بوچی را برایم داد و برایم گفت که این بوچی راهنمایت به ولایت جوزجان ببر و من هم از عقبت می آیم، بعد من همراهی دوستم (۱م) به طرف ولایت جوزجان حرکت کردیم دریک موتور کرولا و مایان رامستقیم به قومندان ولایت جوزجان آورد و در آنجا ما را به جرم سرقت دستگیر کردند، در حالیکه من ازینکه این اموال مسروقه بود خبر نداشتیم این بود جریان قضیه که برای تان بیان کردم که در این زمینه توجه شما قضاط نهایت گرامی راخواهانم.

۱- ۴- دلایل دفع متهمان

موکلینم در اوراق دوسیه به صراحة بیان داشته که ما این عمل سرقت را انجام نداده، بلکه از طرف اسامی استاد برای ما تسلیم داده شده بود واژ سرقت بودنش خبر نداشتیم. خارنوال صاحب موظف اعتراف موکلم را در صورت دعوی خویش منحیث دلیل الزام و انمو کرده است در حالیکه اقرار و اعتراف مطابق ماده (۳۰) قانون اساسی در پیشگاه محکمه با صلاحیت مداراعتبار میباشد. توجه قضاط محترم رابه نکات چندی معطوف میدارم:

قسمیکه برای همه هویدا است همین فقر، نادراری، بیکاری و مشکلات اقتصادی و عدم موجودیت کارمناسب باعث میشود که افراد بخاطر مرفوع ساختن مشکلات خود دست به چنین اعمال بزنند. واژسوی

دیگر قبل ازینکه یک متهم را تحت تعقیب عدلی قرار داده و محکوم به مجازات نمایم بهتر است اصل قضیه را ریشه یابی نمود که از کجا ناشی میشود چون جامعه ما شکار فقر بی سوادی و تنگ دستی شده همین نابسامانیها سبب میشود که یکتعداد از مردم ما از نبود کار و غربی مرتکب همچواعمال گردد، باید به حالت همچو افراد و اشخاص ترحم شود.

دلایل رأفت در مورد موکلینم وجود دارد که قرار ذیل اند:

- فقر و بدختی که موکلینم واعضای خانواده وی با آن دست و پنجه نرم میکند.

- بی سوادی موکلینم و عدم آگاهی وی از عواقب ناگواراین موضوع.

- موکلینم یگانه نفقة آور فامیل خویش بوده و می باشد.

- موکلینم از عمل کرد خود نادم و پشیمان بوده و می باشد.

فلهذا با ذکر دلایل فوق ازینکه موکلینم اشخاص غریب و فقیر بوده واز جانب دیگر یگانه نفقة آور فامیل های خویش و در ضمن فاقد سابقه جرمی میباشد، از هیات محترم قضایی محکمه هذا میخواهم و طلب دارم که حالت موکلینم را در نظر گرفته و مطابق ماده (۱۴۴) قانون جزاء تحت رأفت قضایی خویش قرار داده در زمینه به رهایی موکلینم اصدار حکم خواهند فرمود تا عدالت به وجه احسن آن تامین گردد.

۱-۵-نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتداییه:

بملاحظه اوراق دوسيه و مدافعت تحریری و کیل مدافع متهمین چنین برداشت و نتیجه گیری میگردد که اسامی (ا)م باشنده ولسوالی درز آب ولايت جوز جان قبلاً در شهر شیرغان بالاسامي (ج)م باشنده شهرنو مرکزسرپل معرفت پیداکرده بتاریخ ۱۳۹۳/۱۱/۱۲ حوالی ساعت تقریباً شام به ولايت سرپل میروند شب را در آن جا سپری نموده پلان سرقت موترشوئی (خ)ن را می گیرند. در وقت نماز صبح اموال موتور شوئی از قبیل پوش چوکی موتور، ماشین هواکش، پمپ آب، داینمومی موتور، زنجیر پایه موتور، ترانسفارمربرق، قالینچه ولین برق را سرقت ویک عراده موتولین شیرغان را به مبلغ (۳۵۰۰) افغانی دربست کرایه نموده تا اموال واجناس را انتقال دهند. راننده موتربالای آنها مشکوک شده اسامیان هریک (ج)م و (ا)م را با اموال و اجناس به قومندانی امنیه ولايت جوز جان انتقال میدهند مظونین از طرف آن قومندانی دستگیر و غرض تحقیق و بررسی به قو ماندانی امنیه ولايت سرپل معرفی میگرددند نامبرده گان در جریان تحقیق به جرم شان اعتراف واجناس و اموال مسروقه به مالک اش تسلیم داده میشود و اسامی (خ)ن مالک موترشویی از دعویش منصرف میشود. با توجه به جریان قضیه مذکور که درج اوراق دوسيه میباشد. الزامیت (ا)م و (ج)م نام متهمین در قضیه سرقت بدلایل ذیل ثابت می باشد:

۱- دستگیری بالفعل متهمین از طرف قومندانی امنیه جوزجان همراه

با اجناس سرقت شده

۲- اعتراض ضمنی متهمین فوق الذکر درج ورق دوسيه می باشد.

نص حکم: ماهیات قضائی ریاست دیوان جزا محکمه ابتدائیه شهری مرکز ولایت جوزجان در جلسه قضائی علنی تاریخی ۱۳۹۳/۱۲/۲۶ خویش در حضور داشت حقیقی طرفین قضیه به اتفاق آرا هر واحد شما (ا) م و (ج) م متهمین قضیه سرقت را از ابتدای ایام نظارت توقيفی مورخ ۱۳۹۳/۱۱/۱۲ مطابق ماده (۴۰۶) قانون جزاء هر واحد تان را به مدت چهار ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم.

۲- جریان محکمه استیناف

قضیه در اثر عدم قناعت و استیناف خواهی طرفین محول مرحله استیناف گردیده است.

۱- خلاصه اعتراض و دلایل استیناف خواه:

متهمان مشترکاً پلان سرقت اموال و اجناس موتورشوئی را گرفته و مشترکاً آنرا سرقت مینمایند. این گونه انجام فعل سرقت در مطابقت با بند (۴) ماده (۴۵۹) قانون جزا قرار دارد. در حالیکه محکمه ابتدائیه هر واحد متهمان را طبق حکم ماده (۴۶۰) قانون جزا که فاقد احوال مشدد می باشد محکوم به مجازات نموده است. بناء حکم مذکور مبنی بر خطأ در تطبیق قانون بوده بالای آن اعتراض نموده از هیأت قضائی دیوان

جز ای محکمه استیناف میخواهم حالات قضیه را در نظر داشته متهمان را طبق حکم ماده (۴۵۹) قانون جزا محکوم به مجازات نمایند.

۲- ۲ - خلاصه اعتراض و دفع اعتراض متهمان

در جلسه قضائی بعد از استماع اعتراض خارنوال مستأنف از متهمین راجع به تعیین وکیل مدافع پرسیده شد. متهمان اظهار داشتند که وکیل مدافع ضرورت نداریم از خود بطورشفاهی دفاع میکنیم بلی از نزد ما یک اشتباه سر زده از عمل کرد خود نادم و پشیمان می باشیم، از محکمه خواهان ترحم هستیم. بعد از دفاعیه شفاهی متهمان از خارنوال پرسیده شد که آیا شما غیر از این دیگر کدام دلیل و یا گفتنی دارید یا خیر در جواب گفت دیگر کدام گفتنی ندارم دلایل الزام درج اوراق دوسيه میباشد به آن مراجعه شود.

۲- ۳ - نتیجه گیری و استدلال محکمه:

متهمان قضیه در اوراق تحقیق و عندالمحکمه اعترافات صریح مبنی بر سرقت اموال موثر شوئی نموده اند. همچنان مالک اموال مسروقه اموال خویش را شناسائی و اموال سرقت شده به مالک اصلی آن تحويل داده شده است نظر به دلایل فوق الذکر جرم متهمان در قبال قضیه سرقت ثابت بوده و فیصله محکمه ابتدائیه نظر به ورق (۳۶) دوسيه که اموال سرقت شده قیمت گذاری گردیده، قیمت مجموعی آن به بیست و شش هزار افغانی میرسد لذا اموال مسروقه ناچیز می باشد.

بناءً فیصله محکمه ابتدائیه در محدوده قانون اصدر یافته و کدام خلاء و نواقص قانونی ندارد قابل تائید دانسته میشود، در مورد حکم ذیل را صادر نمودیم.

۲ - نص حکم محکمه استیناف

ما هیئات قضائی دیوان جزای عمومی ریاست محکمه استیناف ولایت جوزجان در جلسه علنی قضائی تاریخی ۱۳۹۴/۳/۱۰ خویش وفق هدایت ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله خط (۳۱۱) ۱۳۹۳/۱۲/۲۶ محکمه ابتدائیه شهری را که تو (ام) و (ج م) متهمان قضیه سرقت را که طبق ماده (۴۶۰) قانون جزاء از ابتداء ایام نظرارت و توقیفی تان ۱۳۹۳/۱۱/۱۳ بمدت چهار چهار ماه حبس تنفیذی محکوم به جزاء نموده اند متفقاً تائید نمودیم.

۳ - جریان قضیه در دیوان جزای عمومی ستره محکمه ج.۱.۱
قضیه در اثر فرجام خواهی خارنوال محول دیوان جزای عمومی ستره محکمه گردیده است.

۳ - خلاصه اعتراض فرجام خواه:

از ملاحظه اوراق و فیصله محاکم تحتانی چنین استنباط میگردد که سارقین از طرف شب پلان سرقت را میگزند و به تاریخ فوق الذکر صح وقت به موترشویی اسمی (خ ن) رفته سامان واسباب موترشویی که قیمت مجموعی آن مبلغ (۲۰۶۰۰) بیست هزار و شش صد افغانی وانمود شده

به سرقت میبرند. در پروسه تحقیق متهمان به جرم ارتکابیه خویش اعتراف نموده وسارقین با اموال مسروقه بالفعل دستگیر گردیده وطرف ادعای مستقیم متضرر قرار گرفته اند. بناءً متهمان طبق ماده(۴۵۹) قانون جزاء کسب الزامیت می نمایند. دیوان جزای محکمه استیناف ولایت سرپل اتکا به ماده(۴۶۰) قانون جزاء نموده که ماده مذکورنظر به چگونگی قضیه ساحة تطبیق نداشته است، در حکم خویش به خط رفته اند. بناءً به نسبت خطاب درتاویل وتطبیق احکام قانون اوراق حسب فقره يک ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزایی غرض غوربه دیوان جزای عمومی ستره محکمه احاله گردد.

۳- ۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوریکه دیده میشود قیمت اموال مسروقه جمعاً بیست هزار و ششصد افغانی تثیت شده، ازینکه در ماده (۴۶۰) قانون جزاء ناچیز بودن قیمت مال مسروقه يکی از موارد مشمول حکم ماده مذکور می باشد، بناءً تشخیص محکمه درست بوده، فیصله صادره آن قابل تأیید میباشد.

۳- ۳- نص قرار:

در جلسه مورخ /۱۳۹۴/۵/۳۱ دیوان جزائی عمومی ستره محکمه، فیصله (۸۰) ۱۳۹۴/۳/۱۰ محکمه استیناف ولایت جوزجان که در آن هریک از متهمان با استناد ماده (۴۶۰) قانون جزاء بمدت چهارماه حبس

تنفیذی محکومان به جزا گردیده اند، متکی بحکم ماده (۲۷۸) قانون اجرآت جزای تائید گردید.

تحلیل حقوقی:

مواد (۴۵۵ الی ۴۵۹) مندرج فصل شانزدهم باب دوم کتاب دوم قانون جزا که تحت عنوان سرفت و غصب می باشد احوال مشدده جرم سرفت موجب تعزیر را بیان مینماید. بعد از مواد متذکره در ماده (۴۶۰) چنین حکم مورد صراحة قرار گرفته است: (هرگاه در جرم سرفت هیچ یکی از احوال مشدده مندرج این فصل موجود نگردد یا قیمت مال مسروقه ناچیز باشد مرتكب حسب احوال به حبس قصیریکه از سه ماه کمتر یا به حبس متوسط که از دو سال بیشتر نباشد محکوم میگردد). در ماده فوق الذکر بین وجود احوال مشدده مندرج این فصل و ناچیز بودن قیمت مال مسروقه از کلمه (یا) استفاده شده و این عبارت میرساند در صورتیکه احوال مشدده در جرم ارتکابی سرفت موجود باشد ولی با وجود آن قیمت مال ناچیز باشد، ناچیز بودن قیمت مال مسروقه ترجیح داده می شود.

زیرا سیاق ماده فوق الذکر چنین مفهوم را افاده می کند که هرگاه در جرم سرفت هیچ یکی از احوال مشدده مندرج این فصل موجود نگردد یا (احوال مشدده موجود گردد ولی) قیمت مال مسروقه ناچیز باشد، مرتكب حسب احوال به حبس قصیری که از سه ماه

کمتر.....محکوم می گردد. بناءً احوال مشدده در صورت ناچیز بودن قیمت مال مسروقه بنا بر صراحت قانون جنبه تطبیقی را از دست داده، جرم از منظر ناچیز بودن قیمت مال مسروقه تعیین مجازات می گردد.

تعیین مجازات در قوانین جزائی بر مبنای شدت و خفت وجود عنصر معنوی در مرتکب صورت می گیرد. به این مفهوم که مرتکب دارای قصد جرمی با ترصد، یا عمدی نسبت به مرتکب که دارای قصد جرمی بسیط یا غیر عمدی باشد مستحق مجازات شدیدتر شناخته می شود. همچنان مرتکبی که عمل جرمی عمدی را با انگیزه دنی و یا طور وحشیانه انجام داده باشد نسبت به مرکتبی که عمل جرمی عمدی را برخلاف آن انجام داده باشد مستحق مجازات شدید تر است زیرا اینگونه انجام عمل جرمی عمدی نشان دهنده شدت قصد جرمی در وجود مرتکب است. به همین سان در برخی موارد موضوع جرم در تعیین شدت و عدم شدت قصد جرمی مرتکب ملاک قرار می گیرد، طوری که اگر مرتکب شخص ضعیف یا یکی از اقارب خویش را عمدتاً به قتل می رساند نسبت به مرتکبی که شخص قوی یا بیگانه را عمدتاً به قتل میرساند سزاوار مجازات شدیدتر شناخته می شود. به همین سان شخصی که با اشتراک دیگری مال هنگفت را سرقت می نماید نسبت به شخصی که با اشتراک دیگری مال ناچیز را سرقت می کند سزاوار مجازات سنگیتر شناخته می

شود. همین اصل در ماده (۴۶۰) قانون جزا از جانب مقتن رعایت گردیده و مورد استناد مستشاران قضائی نیز قرار گرفته است.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۳۰) قانون اساسی:

اظهار اقرار و شهادتی که از متهم یا شخص دیگری به وسله اکراه به دست آورده شود اعتبار ندار.

اقرار به جرم عبارت است از اعتراف متهم بارضایت کامل و در حالت صحت عقل در حضور محکمه با صلاحیت.

ماده (۴۵۹) قانون جزاء:

یا بیشتر از آن سرقت نماید ، شریک به عین جزای فاعل محکوم می گردد.

۱- شخصی که با حمل سلاح ظاهری یا پنهان شده سرقت نماید.

۲- شخصی که مستخدم یا اجیر بوده به منظور ضرر رساندن به مخدوم سرقت نماید.

۳- شخصی که کارگر فابریکه بوده و به منظور ضرر رساندن به صاحب منفعت آن سرقت نماید.

۴ - شخصی که حمال راننده یکی از وسایط حمل و نقل و بارکش و یا بهر نحوی ازانحا مکلف به حمل و نقل مال باشد از آن سرقت نماید

ماده (۴۶۰) قانون جزاء:

هرگاه در جرم سرقت هیچ یکی از احوال مشدده مندرج این فصل موجود نگردد یا قیمت مال مسروقه ناچیز باشد مرتكب حسب احوال به حبس قصیری که از سه ماه کمتر یا به حبس متوسطی که از دو سال بیشتر نباشد محکوم می گردد.

ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

محکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال وترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات وکوائف دعوی را تحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعديل، تائید و یا لغو نماید.

تعییر سکوت و ابهام قوانین جزائی به نفع متهم مبتنی بر اصل قانونیت
جرائم و جزا است

قرار قضائی: نمبر (۲۳۶۵) / ۷ / ۱۳۹۵

دیوان جزای عمومی ستره محکمه ج.ا.ا

نوع واقعه: - تجاوز جنسی فعل لواط

محل واقعه: هرات

تاریخ گرفتاری: ۱۳۹۵/۹/۲

متهم: - (ق ر) مرد چهل ساله.

وظیفه متهم: شغل آزاد

مجني عليه: مسممات (م ع) دختر چهار ساله

رابطه متهم با مجني عليه: ندارد

سبب تحریک دعوی: به اساس شکایت پدر مجني عليها تحریک گردیده است.

خلاصه جریان واقعه از زبان مدقق

اوراق دوسيه حاکی از آنست که اسامی (ح ع) مسکونه اصلی ولايت غور به ماموریت سمت دوازدهم حوزه (۴) شهر هرات مراجعه و ادعا نموده که دختر سه و نیم ساله اش بنام (م ع) توسط اسامی (ق ر) مورد

تجاوز قرار گرفته است. بالاثر ادعای موصوف پولیس رهسپار محل گردیده واسامی (ق ر) را گرفتار نمودند. اسامی (ق ر) متهم قضیه در جریان اظهارات خویش بیان داشته که مدت ده سال میشود به ولایت هرات آمده واز مدت شش سال به این طرف همراه اسامی (ح ع) پدر مسمات (م ع) رابطه بی فامیلی برقرار نموده و حوالی ساعت پنج عصر مورخ ۱۳۹۵/۲/۵ غرض توت خوردن رهسپار خانه دوستش اسامی (ح ع) میگردد وقتی دق الباب مینماید درحالیکه کسی به جزء مسمات (ف ط) و مسمات (م ع) دختر چهار ساله کسی دیگر به خانه نبوده مسمات (م ع) دختر (۴) ساله درب را باز مینماید مسمات (ف ط) نیز حضور داشته سپس (ف ط) نامه صحن حویلی را غرض شستن ظروف و انجام کارهای خانه ترک اسامی (ق ر) و مسمات (م ع) دربین با غ میباشند که به گفته متهم قضیه، شیطان بالای وی غالب آمده سپس مادرش سرو و صدا می نماید و بالاخره اسامی (ق ر) گرفتار میگردد. در جریان تحقیقات بعدی متهم قضیه از هرگونه تجاوز انکار و تمام ادعای (ح ع) را غیر واقعی و بی بنیاد و آنmod ساخته و اعترافات قبلی خویش را ناشی از شکنجه بیان داشته است ، پدر مسمات (م ع) در جریان اظهارات خویش بیان داشته که بتاریخ ۱۳۹۵/۲/۵ در باغ شخصی بنام (۱م) کارمیکردم و خانم جهت آوردن علف برای گوسفندان به همراهیم رفته بود اسامی (ق ر) بدون اجازه وارد باغ شده در حالیکه کسی متوجه نبوده بالای

دختر خوردم تجاوز نموده و مرتكب فعل لواط گردیده است در همین اثنا از جریان آگاهی یافتم و (ق ر) را گرفتار و به پولیس تسلیم نمودم مسمات (ز ه) خواهر دیگر مسمات (م ع) نامه در جریان اظهارات خود بیان داشته که من همراه خواهرم به خانه بودم که اسمی (ق ر) که از جمله دوستان ما میباشد و من وی را کاکا میگویم به خانه آمد و من مصروف پختن غذای شام بودم که ناگهان صدای خواهرم (م ع) به گوشم آمد در همین اثناء من به طرف مسمات (م ع) رفتم که اسمی (ق ر) در حال بالاکشیدن شلوار خود بود و خواهرم (م ع) در حالیکه فریاد میکشید میگفت (ق ر) بالایش تجاوز نموده است و شلوار (م ع) خون آلود بود. اما وقتی از اسمی (ق ر) پرسان نمودم قضیه را طوری و انmod ساخت که گویا خواهرم (م ع) به داخل جوی افتاده باشد. مادر (م ع) نامه گفته های دخترش را تصدیق و اضافه نموده که اسمی (ق ر) قصد فرار را داشت که وی را گرفتار نمودیم. داکتر طب عدلی تحریر داشته که در تفتیش مهبلی غشای بکارت سالم بوده اما از ناحیه مقعدی آثار احمرار و کبودی همراه با دو پاره گی قابل دید بوده علاوهًا معصر مقعدی نیز سست بود. از حادثه کمتر از بیست و چهار ساعت میگذرد. قابل یاد آوری است که افتادن به داخل جوی هیچ ارتباطی با آثار احمرار و پارگی و کبودی ناحیه مقعدی نمیتواند داشته باشد. اوراق بعد از تکمیل تحقیقات محول دیوان جزاء محکمه ابتدائیه شهری ولايت هرات گردیده است.

جريان قضيه در محاکم

۱ - جريان قضيه در محکمه ابتدائيه

۱-۱ - خلاصه دعواي خارنوال

به اساس شکایت اسامی (ح م) به ماموریت سمت حوزه چهارم شهر هرات مبني بر اينكه شخصی به نام (ق ر) بالای دختر چهار ساله اش بنام (م ع) تجاوز جنسی فعل لواط نموده است، پولیس رهسپار محل واقعه گردیده و مظنون را گرفتار نمودند.

متهم در اظهارات ابتدائی خویش انجام فعل لواط با مجني عليها را در باع خانه پدر مجني عليها پذيرفته است و آنرا ناشی از غلبه شيطان بالايش خوانده است. اين اظهارات متهم در فضای کاملاً آزاد توسيط کارمند جنائي و در حضورداشت آمر حوزه و يك نفر سربازاخد شده است اما مظنون در جريان اظهارات بعدی خویش از هرگونه تجاوز جنسی انکار و تمام ادعا های پدر مجني عليها را بي اساس و بي بنیاد وانمود ساخته و اظهارات قبلی خویش را ناشی از شکنجه بيان داشته است.

در جريان تحقيق مسمات (زه) خواهر مجني عليها جريان واقعه و چشم دید خود را چنین بيان نموده که من با خواهرم به خانه بودم که مظنون قضيه اسامي (ق ر) که از جمله دوستان ما است و من آنرا کاكا ميگويم به خانه آمد و من مصروف پختن غذای شام بودم که ناگهان صدای خواهرم (م ع) به گوشم آمد در همین اثنا من به طرف خواهرم

رفیم دیدم که (ق ر) در حال بالا کشیدن شلوار خود بود و خواهرم (م ع) در حالیکه فریاد می کشید می گفت که (ق ر) بالایش تجاوز نموده است و شلوار وی پر خون بود. اما وقتی از (ق ر) پرسان کردم طوری وانمود ساخت که گویا خواهرم به داخل جوی افتاده و زخم برداشته باشد.

مسمات (ش ک) مادر مجني علیها گفته های شوهر و دخترش را تائید نموده می گوید که مظنون (ق ر) قصد فرار را دشت ما آنرا گرفتار نموده به پولیس تسلیم نمودیم.

۱- ۲- دلایل الزام

- ادعای مستقیم پدر مجني علیها بالای متهم.
- اظهارات ابتدائی متهم در اوراق دوسیه مبنی بر ارتکاب تجاوز جنسی فعل لواط بالای مجني علیها.
- نظریه دکتوران صحت عامه مبنی بر تصدیق از انجام شدن فعل لواط با مجني علیها.
- موجودیت چند قطعه عکس از محل واقعه نشان میدهد که در محلی که متهم قضیه مرتکب فعل لواط شده دیوار وجود دارد و موصوف از موقعیت استفاده نموده مرتکب تجاوز جنسی لواط گردیده است.

- دکتوران صحبت عامه در مورد انکار متهم و اینکه اظهارات ابتدائی اش در اثر شکنجه بوده تحریر داشته اند که کدام آثار لت و کوب و یا کسر و شکستی و آثار کبودی در بدن موصوف دیده نشد.

با ذکر دلایل فوق الزامیت متهم در قضیه تجاوز جنسی فعل لواط ثابت و متهم قضیه اسامی (ق ر) طبق حکم فقره (۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن کسب مسئولیت می نماید. از پیشگاه هیأت محکمه ابتدائیه مرکز می طلبم متهم مذکور را طبق ماده فوق الذکر مجازات فرمایند.

بعد از قرائت صورت دعوی خارنوالی، وکیل مدافعان متهم ، اتهام واردده علیه مؤکلش را چنین دفع نمود.

۱- ۳- خلاصه دفع متهم

- اولین دلیل که خارنوال موظف به آن استناد نموده است ادعای مستقیم پدر و مادر مجني علیها میباشد. مطابق ماده (۵۶) قانون اجرآت جزائی ادعای ایشان صرف سبب تحریک دعوی میشود نه دلیل الزام.

- دومین دلیل الزام خارنوال موظف اعتراف موکلم میباشد. در حالیکه اولاً اعتراف یا اقرار متهم خارج از محکمه مطابق ماده (۱۹) قانون اجرآت جزائی دلیل الزام نیست، ثانیاً اظهارات موکلم در حوزه چهارم امنیتی گرفته شده که به اثر شکنجه و جبر بوده است و

مطابق فقره اول ماده (۲۱) قانون اجراءات جزائی اوراق اظهارات ابتدائیه موکلم باید از دوسيه خارج و از دیگر اوراق جدا نگهداری شود.

- خارنوال موظف در جریان قضیه آثار لت و کوب بر بدن موکلم را مشاهده نموده طبق فقره سوم ماده (۵۶) قانون اجراءات جزائی و نیز مطابق فقره (۷) همین ماده هرگاه آثار و علایم جرم توسط خارنوالی به مشاهده بررسد مکلف به تحریک دعوی جزائی علیه مرتکب جرم می باشد، ولی خارنوالی اقامه دعوی نکرده است
- نظریه و تصدیق صحت عامه مبنی بر انجام فعل لواط است که فاعل آن مشخص نشده است بناءً این نظریه دلیل اثبات انتساب جرم تجاوز جنسی لواط به موکلم نمی باشد.
- خارنوال عکس های دیوار را علیه موکلم دلیل گرفته در حالیکه دیوار نه وسایل ارتکاب جرم است و نه مدرک مادی اثباتیه جرم و رابطه سببیت در بین نظریه طب عدلی و موکلم وجود ندارد.
- اینکه موکل من به تاریخ ۱۳۹۵/۲/۵ مورد شکنجه قرار گرفته بود اما به تاریخ ۱۳۹۵/۲/۲۲ مورد معاینه قرار گرفته است معلوم است که در مدت (۱۷) روز آثار باقی نمی ماند بنا بر این موکلم آدم فقیر است سرپرست یک خانواده میباشد هیچ سابقه جرمی

ندارد و دارای شهرت نیک بوده استدعا دارم که در مورد موکلم حکم صادر نمایید که عدالت به بهترین وجه آن تامین گردد.

۱- ۴- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه :

بعد از استماع صورت دعوای خارنوال و دفاعیه و کیل مدافعان متهم و ملاحظه اوراق دوسيه هيأت قضائی به اين نتیجه رسيدند که الزامیت متهم در قضیه تجاوز جنسی فعل لواط بر مجنی علیها نظر به دلایل ثابت می باشد:

۱. نظریه و تصدیق طب عدلی مبنی بر اینکه مسمات (م ع) بنت (ح ع) طفل سه و نیم ساله مورد تجاوز جنسی فعل لواط قرار گرفته است.
۲. اعتراض (ق ر) متهم در پروسه تحقیق مبنی بر اینکه به باغ (ح ع) پدر مجنی علیها به توت خوردن رفته و در آنجا بالای مسمات مذکوره تجاوز جنسی نموده است.
۳. نظریه طب عدلی مبنی بر اینکه اسامی (ق ر) به سن چهل ساله به تاریخ ۱۳۹۵/۲/۲۲ به ادعای لت و کوب توسط کیل و قنداق تفنگ، قرار حکایه موصوف هفده روز قبل اتفاق افتاده توسط کمیسیون طب عدلی مورد معاینه قرار گرفت. در تفتش نواحی مختلفه رأس، وجه، قدم، خلف، صدر و بطن در حال حاضر کدام آثار جرح، کبودی یا کسر دیده نشد. صرف آثار خراشیدگی سطحی در هردو ساق قابل دید بود که تازه بوده و به آثار باقی مانده توسط کیل و قنداق تطابق ندارد.

۴. تائید اهالی محل که خانواده (ح ع) متضرر یک فامیل خوب میباشند. بنابر دلایل فوق متهم اسامی (ق ر) در اتهام منسوبه طبق فقره دوم ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن مسؤول میباشد و هیأت قضائی بادر نظر داشت اصل تناسب جرم و جزاء در زمینه ذیلاً اصدار حکم نمودند:

۱-۵ - نص حکم محکمه ابتدائیه

ماهیات قضائی دیوان جزاء محکمه ابتدائیه شهری ولايت هرات در جلسه قضائی علنی تاریخی ۱۳۹۵/۳/۱۱ خویش با حضور داشت طرفین قضیه متکی بدلایل فوق به اتفاق آراء طبق فقره (۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن تو (ق ر) را در خصوص قضیه تجاوز جنسی لواط بالای طفل سه و نیم ساله از ابتداء ایام توقيفی تاریخ ۱۳۹۵/۲/۹ به مدت هفده سال حبس تغییذی محکوم به مجازات نمودیم و نیز تو (ق ر) را طبق فقره (۳) ماده ۱۷ قانون منع خشونت علیه زن محکوم نمودیم که وجه معادل مهر مثل را به حیث جبران خساره به مجندی علیها پردازید.

۲ - جریان محکمه استیناف

بعد از صدور و ابلاغ حکم محکمه ابتدائیه خارنوال مؤظف به حکم محکمه ابراز قناعت نموده، اوراق از اثر عدم قناعت متهم به دیوان جزای محکمه استیناف ولايت هرات محول گردیده است.

۲- ۱- خلاصه اعتراض و دلایل مستأنف:

محترم (ن و) وکیل مدافع متهم مذکور اعتراض خویش را بالای فیصله محکمه ابتدائیه بیان نمود که خلص آن قرار ذیل است:

ادعای مدعی یکی از اسباب تحریک دعوی بوده و دلیل الزام نمیباشد و طبق ماده (۳۰) قانون اساسی اقرار به جرم عبارت از اعتراف متهم بارضایت کامل با صحت عقل در حضور محکمه با صلاحیت میباشد موکلم در محضر قضاe از اتهام واردہ کاملاً انکار میباشد و پولیس خلاف ماده (۲۹) قانون اساسی موکلم را لت و کوب نموده و با توجه به اینکه موکلم یک شخص نهایت فقیر و نفقه آور فامیل خویش میباشد سابقه جرمی ندارد از شما هیئت محترم قضائی خواهان صدور حکم عادلانه میباشم اصل اعتراضیه ضم اوراق است.

۲- ۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف :

نظرباینکه (ح ع) پدر مجندی علیها ادعای تجاوز جنسی بالای دختر سه و نیم ساله اش را بالای متهم مذکور نموده است و متهم مذکور در اظهارات ابتدائی خویش صراحتاً به تجاوز بالای مسممات (م ع) مذکوره اعتراف نموده است و نظریه آمریت طب عدلی نیز میین انجام تجاوز جنسی بالای (م ع) نامه طفل سه و نیم ساله میباشد که نظر بدلایل مذکور الزامیت متهم مذکور در زمینه ثابت بوده اما نظر باینکه متهم مذکور شخص غریب بوده که متکفل نفقه اولاد ها و خانواده خویش بوده و از

ولایت غور به هرات مهاجر میباشد بناءً مستحق رافت قضائی از جانب هیئت قضائی شناخته شد و نظرباینکه در فقره (۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن که محکمه ابتدائیه در نص حکم خویش به آن استناد نموده است آمده است که (در صورتیکه شخص مرتكب تجاوز جنسی بر زن نا بالغ گردد به حد اکثر حبس دوام محکوم میگردد) و محکمه ابتدائیه بدون ذکر دلایل رافت و استناد به ماده رافت متهم مذکور به مدت هفده سال حبس تنفیذی محکوم بمجازات نموده است که جزای مذکور حد اکثر حبس دوام نمیباشد و همچنین اینکه محکمه ابتدائیه در نص حکم خویش به وجه معادل مهر مثل حکم نموده است نیز مرتكب خطاء گردیده زیرا متهم مذکور به همراهی (م ع) نامه لواط نموده است و بکارت (م ع) نامه را زایل ننموده چنانچه آمریت طب عدلی از سالم بودن بکارت موصوفه معلومات داده است وجه معادل مهر مثل در مقابل زایل شدن بکارت میباشد بناءً نظر باینکه محکمه ابتدائیه در فیصله مذکور خویش در تاویل قانون مرتكب خطاء گردیده است بناءً فیصله مذکور محکمه ابتدائیه مواجه به نقض میباشد. هیئت قضائی دیوان جزای محکمه استیناف ولایت هرات در مورد ذیلاً اصدار حکم نمودند:

۲- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیت قضائی دیوان جزاء محکمه استیناف ولایت هرات در جلسه قضائی علنی تاریخی ۱۳۹۵/۴/۲۶ به اتفاق آراء بحضور طرفین قضیه

طبق ماده (۵۶) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و فقره (۲) ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی فیصله نمبر (۱۰۱) مورخ ۱۳۹۵/۳/۱۱ دیوان جزای محکمه ابتدائیه شهری هرات را نقض نموده و تو (ق ر) را در قضیه تجاوز جنسی بالای (م ع) نامه طفل سه و نیم ساله طبق فقره (۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن بارعایت ماده (۱۴۵) قانون جزاء از ابتدای ایام توقيفی ات که تاریخ ۱۳۹۵/۲/۹ میباشد بمدت هفده سال حبس تنفیذی محکوم بمجازات نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان جزای عمومی ستره محکمه

بعد از صدور حکمه محکمه استیناف قضیه در اثر فرجام خواهی خارنوال محول دیوان جزای عمومی ستره محکمه گردیده است.

۱- خلاصه اعتراض و دلایل فرجام خواه

خارجنوال به فیصله محکمه مذکور اعتراض و بیان داشته که متهم قضیه بر زن نا بالغ مرتكب انجام تجاوز جنسی فعل لواط گردیده به حداکثر مجازات فقره (۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن مستوجب مجازات دانسته میشود فلهذا دوسيه طبق ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی غرض نقض محول دیوان جزاء عمومی ستره محکمه گردید.

۳-۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

خارنوال فرجام خواه اعتراض نموده که در قضیه ارتکاب شده حالت مشدده موجود میباشد و استناد بر راءفت قضائی مورد ندارد لذا متهم مذکور باید به حد اکثر مجازات مندرج ماده متذکره مجازات مگردید.

فیصله استینافی درمورد (ق ر) نام مذکور در رابطه به قضیه تجاوز جنسی به نسبت ثابت بودن الزامیت آن و بادر نظر داشت نوعیت و کیفیت جرم و حال محکوم علیه صادر شده جزا متناسب به عملکرد جرمی محکوم علیه مذکور می باشد باساس هدایت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل وصلاحیت قوه قضائیه قابل تائید پنداشته می باشد.

۳-۳- نص قرار

در جلسه معقده مورخ /۱۳۹۵/۷/۲۸ دیوان جزای عمومی ستره محکمه متکی به گزارش مستشاران قضائی وفق هدایت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل وصلاحیت قوه قضائیه حکم فیصله خط نمبر (۳۰۷) /۱۳۹۵/۷/۲۶ دیوان جزای محکمه استیناف ولایت هرات در قضیه تجاوز جنسی فعل لواط درمورد (ق ر) نام مذکور مبنی بر مدت هفده سال حبس تنفیذی تائید گردید.

تحلیل حقوقی:

وجود حالت مشدده در قضیه به هیچ وجه مانع استناد بر احوال مخففه قانونی و یا احوال مستوجب رأفت قضائی نمی گردد زیرا طبق صراحة ماده (۱۵۰) قانون جزا هرگاه احوال مشدده با معاذیر مخففه و یا احوال مخففه قضائی که مستوجب رأفت باشد در یک جرم جمع شود محکمه اولاً احوال مشدده، بعدهاً معاذیر مخففه و اخیراً احوال مخففه قضائی مستوجب رأفت را رعایت می نماید.

از جانب دیگر در صورت رعایت معاذیر مخففه قانونی و یا احوال مخففه قضائی که مستوجب رأفت قضائی اند مطابق احکام قانون جزا در مجازات تقلیل بعمل می آید. به این مفهوم که با وجود صلاحیت محکمه در استفاده از احوال مخففه قضائی تعیین مجازات و تقلیل جزای اصل جرم باز هم جهت رعایت اصل قانونیت جرم و جزا مستلزم استناد قانونی میباشد.

در خصوص تقلیل جزای حبس دوام در دو حالت معاذیر مخففه قانونی و احوال مخففه قضائی در احکام قانون جزا تفاوت وجود دارد به شرح ذیل:

طبق صراحة ماده (۱۴۳) قانون جزا (هرگاه معاذیر مخففه در جنایتی موجود گردد که جزای آن حبس دوام باشد محکمه می تواند حبس دوام را به حبس طویل تنزیل دهد.

ولی طبق حکم ماده (۱۴۵) قانون جزا (هرگاه محکمه در خلال رسیدگی به دعوی دریابد که اوضاع و احوال جرم و مجرم در جنایت ارتکاب شده ایجاب رأفت را می نماید، می تواند جزا های پیش بینی شده جنایت را به نحو آتی تغییر دهد:

۱ - جزای اعدام به حبس دوام یا حبس طویل که از ده سال کمتر نباشد.

۲ - جزای حبس طویل به حبس متوسط یا قصریکه از شش ماه کمتر نباشد.)

طوریکه دیده می شود در ماده (۱۴۵) قانون جزا در احوال مخففة مستوجب رأفت قضائی در خصوص تقلیل جزای جرم جنایتی که جزای اصلی آن حبس دوام پیشینی شده باشد کدام صراحة وجود ندارد. از این جهت هیأت دیوان جزا محکمة استیناف ولایت هرات با وجودیکه بر ماده (۱۴۵) قانون جزا استناد نموده و احوال موجب رأفت قضائی را استدلال نموده اند ولی باز هم جزای حبس دوام را از ساقه حبس دوام تقلیل نتوانسته اند. زیرا چنین صراحة در ماده (۱۴۵) قانون جزا وجود ندارد ولی این بدان مفهوم نیز نمیباشد که سکوت قانون به ضرر متهم تعییر شود و با وجود احوال موجب رأفت قضائی نسبت سکوت قانون محکمه مجازات را تقلیل نه نماید. زیرا طبق صراحة فقره (۲) ماده (۴) قانون اجراءات جزائی خارنوال وقاضی نمی تواند دلایل مبهم در قضیه

رابه حیث دلایل اثبات علیه مظنون و متهم توجیه و یا ابهام در قانون را به ضرر آنها تعییر نمایند. بلکه محاکمه سکوت قانون را به نفع متهم طوری تعییر و تطبیق نموده که از یک سو مجازات تقلیل شود و از جانب دیگر مجازات از گتگوری حبس دوام تنزیل نگردد.

مواد قانونی استناد شده در قضیه:

فقره(۲) ماده(۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

(۱) قضایا به صورت عام در محاکم از لحاظ ماهیت، کیفیت و محتوا در دو مرحله قضائی (ابتدائی و استینافی) مورد رسیدگی قرار داده می شود، مگر اینکه قانون سه مرحله یا یک مرحله را حکم نموده باشد.

(۲) ستره محاکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعدیل قرار می دهد.

ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

محاکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال وترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محاکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات و کوائف دعوی را تحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعدیل، تائید و یا لغو نماید.

ماده(۱۷) قانون منع خشونت علیه زن:

- (۱) شخصی که مرتکب تجاوز جنسی بر زن بالغ گردد، با نظر داشت حکم مندرج ماده (۴۲۶) قانون جزاء به حبس دوام و در صورت فوت مجنی علیها به اعدام محکوم می گردد.
- (۲) شخصی که مرتکب تجاوز جنسی بر زن نابالغ گردد، با نظر داشت حکم ندرج ماده (۴۲۶) قانون جزاء، به حد اکثر حبس دوام و در صورت فوت مجنی علیها به اعدام محکوم می گردد.
- (۳) در حالات مندرج فقره های (۱ و ۲) این ماده مرتکب به پرداخت وجه معادل مهر مثل به حیث جبران خساره به مجنی علیها نیز محکوم می گردد.
- (۴) شخصی که مرتکب تجاوز به عفت و ناموس زن گردد، ولی تجاوز وی منجر به فعل زنا یا لواط نگردد (تفخیذ، مساحقه یا امثال آنرا مرتکب گردد)، حسب احوال به حبس طویل که از هفت سال بیشتر نباشد، محکوم میگردد.
- (۵) هرگاه مجنی علیهای جرم مندرج فقره (۴) این ماده به سن (۱۸) سالگی نرسیده یا مرتکب جرم، اقارب تا درجه سوم، مردی ، معلم، مستخدم یا طبیب مجنی علیها بوده و یا به نحوی بالای مجنی علیها نفوذ و اختیار داشته باشد، فاعل حسب احوال به حبس طویل که از ده سال بیشتر نباشد، محکوم می گردد.

ماده (۷) قانون اجراءات جزائی:

مظنون، متهم ومسئول حق العبد در مراحل مختلف تعقیب عدلي، داراي حقوق ذيل مى باشند:

- ۱- دانستن جرم نسبت داده شده و کسب توضیحات درمورد اتهام واردہ و اجراءات قضیه .
- ۲- مسئونیت از گرفتاری یا توقيف خودسرانه و حق دریافت جبران خسارة واردہ مطابق احکام این قانون.
- ۳- مسئونیت از توهین،تحقیر، تعذیب جسمی، روانی و هر گونه برحورد غیر انسانی .
- ۴- دادن اطلاع به فامیل یا اقارب وی حین گرفتاری از طرف مرجع گرفتار کننده.
- ۵- اظهار مطالب وارائه دلایل بصورت آزادانه.
- ۶- ارائه اسناد، مدارک و شهود، استجواب از شهودی که علیه وی شهادت داده اند و حضور و استماع شهودی که به نفع وی شهادت می دهند.
- ۷- استفاده از حق سکوت و امتناع از هر گونه اظهارات.
- ۸- تعیین وکیل مدافع یا داشتن مساعد حقوقی مطابق احکام قانون.
- ۹- اظهار نظر پیرامون اشیاء و مدارک ضبط شده.
- ۱۰- داشتن ترجمان.

۱۱ - دسترسی به نقل اوراق مندرج دو سیه در محکمه ابتدائیه یا استیناف، اظهارات شهود و شرکای جرمی، مدارک فزیکی و مستند مربوط به قضیه، گزارشات طب عدلی، پیشہاد و حکم انجام مراقبت مخفی، اذن تلاشی، داشتن وقت کافی و امکانات جهت ترتیب دفاعیه مگر در حالاتیکه خارنوال موظف بنابر ملاحظات چون احتیاط، با تحقیق خطر مواجه ساختن شاهد، اخلال در پروses تحقیق، اخلال در تامین عدالت یا تاثیر منفی بالای منافع ملی، بایشنهاد از محکمه مانع این دسترسی گردد.

۱۲ - اعتراض بر اجرآت مامور ضبط قضائی، اهل خبره، خارنوالی و محکمه.

۱۳ - تقاضای جلسه استماعیه مبنی بر اصدار قرار در مورد قانونیت توقيف وی از محکمة ذیصلاح.

۱۴ - ارتباط کتسی یا شفاهی به صورت آزاد و محروم با نماینده قانونی خویش، طبق احکام قانون.

۱۵ - تعقیب عدلی بدون تأخیر، مطابق احکام این قانون.

۱۶ - محاکمه به صورت علنی، مطابق احکام این قانون.

۱۷ - حق حضور در جریان محاکمه.

۱۸ - اظهار کلام اخیر در محکمه.

۱۹ - حق جرح شهود.

۲۰ - حق رد قاضی، خارنوال، وکیل مدافع و اهل خبره.

ماده (۱۹) قانون اجراءات جزائی:

(۱) دلایل اثبات جرم عبارت اند از:

۱- اقرار متهم .

۲- شهادت شهود .

۳- استناد.

۴- شناسائی مظنون طور بالمواجهه در صرف .

۵- قرایین: مدارک آتی بارعایت درجه اهمیت در معایبات تخصصی به حیث ادله مادی محسوب می گردد. نوارهای صوتی و تصویری، مراقبت تصویری یا سایر مدارک یا اطلاعات که از طرق اقدامات مخفی کشفی بدست آمده باشد.

- آثار رده های انگشتان دست، کف دست و پا.

- آثار بالستیکی بالای مردمی و خول (کارتوس).

- آثار و عالم آلات و افزار فلزی و سایر مواد سخت.

- پارچه های شیشه.

- آثار خون.

- آثار پا پوش.

- آثار نوشته ها.

- آثار دندان.

- آثار موی.

- آثار الکتریکی، بیولوژیکی و کیمیاوی.

- آثار اسلحه ناریه و جارحه و مواد منفلقه و منفجره.

- آثار وسایط نقلیه.

- آثار مایعات، منسوجات، لکه ها، تیزاب ها و املاح.

- سایر مواد و آثار یکه به نظر اهل خبره علمًا ثابت شده و در تشییت جرم و تشخیص مرتكب آن مؤثر باشد.

(۲) احکام مربوط به دلایل اثبات مندرج این فصل در تمام مراحل رسیدگی دعوای جزائی ، قابل تطبیق می باشد.

(۳) فرائین تنها در صورتی اساس الزامیت را تشکیل می دهد که یک زنجیره دقیق و سازگار حقایق مربوطه را تشکیل داده و در کل عناصر جرمی را ثابت نماید.

(۴) محکمه نمی تواند به ظن خود و در صورت موجودیت شبهه در دلایل، به الزام متهم حکم نماید.

ماده (۲۱) قانون اجراءات جزائی:

(۱) دلایل و مدارک اثبات بدست آمده که به اثر نقض احکام این قانون و سایر قوانین مورد استناد قرار نگرفته، از دوسیه خارج و مهر می گردد. این دلایل جدا از دلایل دیگر نگهداری می شود.

(۲) در تمامی مراحل رسیدگی قضیه، خارنوالی و محکمه مکلف اند، از وجود یا عدم وجود دلایل و مدارک مندرج فقره (۱) این ماده اطمینان حاصل نمایند.

ماده (۵۶) قانون اجراءات جزائی:

تحریک دعوای جزائی بنابریکی از اسباب ذیل صورت می گیرد:

۱- مشاهده جرم در هنگام ارتکاب وسایر احوال جرم مشهود.

۲- استغاثه و طلب نجات.

۳- اطلاع از وقوع جرم یا مشاهده آثار و علایم آن توسط اشخاص به یکی از مراجع کشفی و تحقیق یا درخواست جبران خساره ناشی از جرم از طرف مدعی حق العبد.

۴- شکایت مراجع یا اشخاص در مواردی که مطابق احکام قانون تحریک دعوای جزائی موکول به شکایت باشد.

۵- درخواست مراجع رسمی در مواردیکه تحریک دعوای جزائی موکول به درخواست رسمی باشد.

۶- اطلاع ادارات، مؤسسات وسایر اشخاص حکمی مبنی بر ارتکاب جرم در ساحة مربوط.

۷- مشاهده علایم و آثار جرم توسط خارنوالی.

۸- نشر و پخش موضوعات مبنی بر ارتکاب جرم از طریق رسانه های همگانی.

۹- اظهارات شخص علیه خودش.

ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی:

محکمة استیناف درختم رسیدگی به قضیه، یکی از تصامیم ذیل را اتخاذ می نماید:

۱ - صدور حکم مبنی بر تأیید فیصله محکمه ابتدائیه.

۲ - نقض فیصله محکمه ابتدائیه و صدور حکم جدید.

۳ - تعديل فیصله محکمه ابتدائیه.

۴ - تصحیح فیصله محکمه ابتدائیه در صورتی که غلطی در املاء یا اعداد وارقام فیصله بوده و در حکم و نتیجه و اسباب مؤجّبه حکم مؤثر نباشد.

۵ - بطلان فیصله محکمه ابتدائیه وارجاع آن به محکمه حاکمه یا محکمه ذیصلاح غرض صدور حکم جدید با اشاره به موارد بطلان.

۶ - صدور قرار مبنی بر تحقیقات مزید در حالیکه در تحقیق و اسناد، نواقص و خلاهای باشد که بر حکم اثر بگذارد.

ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی:

(۱) ستره محکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آنی تحت غور و مدافعت قرار می دهد:

- ۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطای در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.
- ۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.
- ۳ - در حالی که در اجرآت چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.
- ۴ - در حالی که حکم به مرگ شخص صادر شده باشد، خارنوال درین حالت به حکم قانون موضوع را به ستره محکمه تقدیم می دارد، هر چند حکم تابع یکی از احوال مندرج اجزای (۱، ۲ و ۳) این فقره قرار نگرفته باشد.
- (۲) مدعی حق العبد ومسئول حق العبد، می تواند، صرف در موضوعات حق العبدی مربوط به خود در قضیه جزائی به پیشگاه ستره محکمه اعتراض نمایند.
- (۳) ستره محکمه این حالت را که اجرآت مربوط در مطابقت با قوانین صورت گرفته است، بحیث حالت اصلی قرار می دهد.
- ماده (۱۴۵) قانون جزاء:
- هر گاه محکمه در خلال رسیدگی به دعوی در یابد که اوضاع و احوال جرم و مجرم در جنایت ارتکاب شده ایجاب رافت می نماید ، می تواند جزاهای پیش بینی شده جنایت را به نحو آتی تغییر دهد:

- ۱ - جزای اعدام به حبس دوام یا حبس طویل که از ده سال کمتر نباشد.
- ۲ - جزای حبس طویل به حبس متوسط یا قصیری که از شش ماه کمتر نباشد.

عدم متضرر شدن معتبر از اعتراض وی اصل و پرنسیپ پذیرفته شده
حقوقی است

قرارقضائی نمبر: (۲۲۹۲) / ۷ / ۲۸ / ۱۳۹۵

دیوان جزاء عمومی ستره محکمه

جزئیات قضیه:

نوع واقعه : ازدواج زیر سن قانونی

محل واقعه: - ولایت کندھار.

تاریخ واقعه: - ۱۳۹۴/۱۲/۱۲.

متهم: - مرد با اسم (ف د)

وظیفه متهم : پیشه آزاد

مجني علیه : دختر با اسم (ذ ح) سن ۱۳ ساله.

رابطه متهم با مجني علیه: پدر و دختر

سبب تحریک دعوی: اطلاع مجني علیها

خلاصه جریان واقعه از زبان مدقق :

از مطالعه فیصله های محاکم چنین معلوم می گردد که به تاریخ ۱۳۹۴/۱۲/۱۲ پولیس پوسته اورفی ولسوالی دند ولایت کندھار یک دختر را بنام (ذ ح) را در حالی مواجه می شوند که دست ها و پاهایش با

زنجیر بسته بود، پولیس دختر را دستگیر و جویای جریان قضیه می گردند. مجنبی علیها مسمات (ذ ح) نامه بیان میدارد که مادرم فوت نموده ما چند خواهر و برادر هستیم، پدرم بعد از مرگ مادرم مرا در سن هفت سالگی به شخصی به اسم (م ب) به شکل بدل به عقد نکاح داد و در بدل خواهر موصوف را به نکاح گرفت. بعداً مرا بدون در نظرداشت رسم و رواج منطقه به خانه (م ب) تسلیم و خودش با خواهر موصوف عروسی نمود من دو سال را در خانه شوهرم در حالی که دو خانم دیگر نیز داشت طوری سپری کردم که بعد از چندین ماه به خانه پدر آمدم در اینجا نیز دلم تنگ میشد و در خانه شوهر نیز نمیتوانستم زندگی کنم، از همین جهت چندین بار از خانه شوهر فرار نموده به خانه پدر و اقارب رفتم ولی اقاربم مرا دوباره به خانه پدر و از آنجا به خانه شوهر تسلیم می نمودند. این بار که به خانه پدر فرار نمودم، پدرم مرا با زنجیر بست و من زنجیرها را شکستانده فرار نموده نزد پولیس آمدم.

در جریان تحقیقات متهم اسامی (ف د) که پدر مجنبی علیها میباشد به عمل ارتکابی خود اعتراف داشت و اظهار نموده که چون پول و مخارج عروسی را نداشتم ناچار دختر خورد سن خویش را در بدل عقد ازدواج با خواهر شخصی به نام (م ب) برای وی به نکاح دادم. از اینکه دخترم چندین بار از خانه شوهر و از خانه من فرار نمود ناچار شدم او را با زنجیر بسته کنم.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائيه

۱- خلاصه دعواي خارنوال

با ملاحظه جريان قضيه متهم (ف د) دختر خورد سن خويش (ذ ح) را در سن هفت سالگی به شخصيکه دو خانم داشت به عقد ازدواج در آورده و در بدل آن خواهر مرد موصوف را به عقد نکاح خويش در آورده است. بنا بر اين متهم مرتکب جرم خشونت علیه زن در اثر ازدواج قبل از سن گرديده است.

۲- دلائل الزام

- اعتراض متهم در جريان تحقيق به جرم ارتكابي خويش مبني بر اينکه که خانم فوت نمود و من بخاطر ازدواج دوم پول نداشت، ناچار دختر خورد سن خويش را در بدل آن دادم.
- ادعای مستقیم مجني عليها بالاي پدرش با مراجعيه نمودن به پوليس محل.

بنا بر دلائل فوق مسؤوليت متهم در قبال ارتكاب جرم خشونت علیه زن ثابت بوده از پيشگاه هيأت محترم محکمه ابتدائيه ولسوالي دند تقاضا دارم متهم مذكور را طبق حكم ماده (۲۸) قانون منع خشونت علیه زن محکوم به مجازات نمایند تا سبب اصلاح خودش و عبرت ديگران گردد.

بعد از قرائت صورت دعوی خارنوال وکیل مدافع متهم، اتهام وارده علیه موکلش را چنین دفع نموده است.

۱- ۳- خلاصه دفع متهم:

بعد از قرائت صورت دعوی توسط خارنوال، از متهم مذکور خواسته شد که در مقابل صورت دعوای خارنوال مؤلف طبق قانون از حقوق خود چگونه دفاع مینماید؟ تحریراً یا شفاهاً یا توسط وکیل مدافع، متهم مذکور اظهار داشت که من خودم میخواهم که دفاعیه خود را بحضور هیأت قضائی محکمه ارائه نمایم و اظهار نمود که :

دخترم اعصاب خراب است و من او را به خانه (م ب) فرستاده بودم تا که نماز و روزه را برایش یاد بدهد چند روز بعد از خانه (م ب) آمد و به کدام جای دیگر فرار کرده بود. بخاطر اینکه باز فرار نکند من پاهاش را بسته کردم تا دوباره فرار نکند و به خاطریکه من یک شخص غریب و بیچاره هستم من این کار را از غریبی کردم دیگر چاره نداشتم و دیگر خانم من از چشم ها کور بود من از مجبوری دخترم (ذ ح) را برای خود بدل کردم. از کرده خود پیشمان هستم. در آخر می خواهم که به برائت ام اصدار حکم فرمائید.

۱- ۴- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

از ملاحظه اوراق دوسيه و اظهارات متهم مذکور چنین نتیجه گرفته می شود که متهم دختر خورد سن خویش را به عقد نکاح بدل به شخصی به

ازدواج داده که دو خانم دیگر نیز داشته است. و این عمل خویش را ناشی از فقر و عدم داشتن ازدواج با پول شخصی دانسته است. بناءً نظر به دلایل ذیل متهم مذکور در جرم خشونت علیه زن از اثر به ازدواج دادن دختر صغیره اش که سن قانونی را تکمیل نکرده کسب مسؤولیت نموده و قابل مجازات میباشد.

دلایل محکمه: ۱. متهم مذکور به جرم خود اعتراف نموده و اظهار داشته که من پول نداشتم دخترم را بخاطر عقد ازدواج با خواهر شخصی به نام (م ب) بدل کردم.

۲. مسممات (ذ ح) مجنبی علیها اظهار داشته که مرا پدرم در خورد سالی به (م ب) به عقد ازدواج داده بود یعنی مرا برای خود بدل کرده بود و من از اثر دل تنگی فرار نمودم.

۳. ریاست صحت عامه ولایت کندهار در محاذ استعلام مورخ ۱۳۹۴/۱۲/۲۴ سن مسممات (ذ ح) را تقریباً (۱۴) الی (۱۵) سال تعیین نموده است. در حالیکه سه سال از عروسی و زیست با شوهرش می گذرد.

بناءً روی جریان و دلایل فوق جرم متهم مذکور ثابت است. در زمینه ذیلاً اصدار حکم میگردد.

۱-۵- نص حکم محاکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی محاکمه ابتدائیه ولسوالی دند ولایت کندهار در جلسه علی قضائی منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۲/۹ خویش به اتفاق آراء و بحضور طرفین قضیه حکم نمودیم که تو (ف د) متهم قضیه خشونت علیه دخترت (ذ ح) دخترت طبق هدایت ماده (۲۸) قانون منع خشونت علیه زن از ابتداء ایام نظارت و توقیفی از تاریخ ۱۳۹۴/۱۲/۱۲ به مدت دو سال حبس تنفیذی محکوم به جزا باشد. و (م ب) شوهر مجنی علیها قابل تعقیب عدلی میباشد.

۲ - جریان محاکمه استیناف

بعد از صدور حکم محاکمه ابتدائیه خارنوال به حکم محاکمه قناعت نکرده خواهان غور استینافی بالای فیصله مذکور گردیده است.

۲-۱ - خلاصه اعتراض و دلایل مستأنف:

از اینکه متهم مذکور به جرم خود اعتراف نمود که دختر خود را قبل از تکمیل سن قانونی برای خود بدل نموده و برای اسمی (م ب) به نکاح داده است که دختر متهم مذکور از منزل (م ب) فرار نموده و علیه پدر خود ادعا کرده است. بناءً جرم متهم در قضیه خشونت علیه زن به ازدواج دادن قبل از سن ثابت بوده، محاکمه در تعیین جزا به خفت مجازات حکم نمود. بناءً فیصله محاکمه تشدیداً قابل تعدیل است این جانب به فیصله محاکمه ابتدائیه قناعت ندارم.

۲ - خلاصه اعتراض و جواب متهم:

متهم مذکور از محبس به جلسه قضائی خواسته شد اظهار داشت که در مقابل فیصله محکمه ابتدائیه اعتراض خود را بحضور هیأت قضائی طور شفوي تقدیم می نمایم.

زن قبلی ام فوت گردید چند طفل برایم در منزل باقی ماند من مجبور شدم که برای سرنوشت اطفال خویش دختر خوردم که سن قانونی خویش را تکمیل نکرده بود در مقابل ازدواج خودم بطور بدل به نکاح بدهم. گرچه زیرسن بوده اما توان گرفتن زن دیگر برایم نبود بناً این کار را از مجبوریت و ناچاری انجام دادم.

از هیئت قضائی خواهان رافت قضائی میباشم زیرا که در فامیل دیگر سرپرست ندارم و یک شخص غریب و بیچاره میباشم.

۳ - نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف

از ملاحظه اوراق دوسیه برمی آید که (ف د) چند اولاد داشت، خانم موصوف فوت نموده است. بعداً دختر خویش را که سن قانونی خود را تکمیل نکرد بود قبل از تکمیل سن قانونی به (م ب) در بدل زن که برای خود به نکاح شرعی گرفته به نکاح داده است.

بعداً دختر خویش (ذ ح) را که ایجاب نکاح را نمی نمود به منزل (م ب) برده از منزل (م ب) فرار نموده و به خانه اقارب نزدیک رفته و علیه پدر خود ادعا نموده که من تا اکنون هشت ساله میباشم و مرا برای

(م ب) به نکاح داده است. متهم مذکور به جرم خود معترف است اما میگوید که من مجبور بودم. چون خانم من فوت شد و در منزل برایم چند طفل باقی مانده بود که برای سرپرستی اطفالم دیگر کس نبود و من یک شخص غریب و بیچاره می باشم بدون اینکه دختر کم سن خود را برای خود بدل نمایم دیگر راهی نداشتم و این عمل را کرده ام از هیئت قضائی خواهان رافت قضائی میباشم. زیرا که در فامیل سرپرست ندارم اکنون اطفالم در منزل بدون سرپرست زندگی می نمایند.

بناءً دفع اعتراض متهم وارد بوده فیصله محکمه ابتدائیه استینیافاً قابل تعديل است ماهیت قضائی در مورد متهم مذکور قرار ذیل اصدار حکم نمودیم.

نص حکم:

ما هیأت قضائی دیوان جزاء محکمه استینیاف ولایت کندهار در جلسه منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۳/۸ خویش به اتفاق اراء در حال حضور طرفین دعوی بنابر دلایل و گذارشات فوق الذکر حسب هدایت ماده (۵۴) قانون تشکیلات و صلاحیت محاکم با نظر داشت ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی حکم مندرج فیصله (۴) ۱۳۹۵/۲/۹ صادره محکمه ابتدائیه ولسوالی دند را تعديل نموده تو (ف د) را در خصوص قضیه خشونت علیه زن طبق هدایت ماده (۲۸) قانون منع خشونت علیه زن با نظر داشت ماده (۱۴۴) قانون جزاء از ابتداء ایام نظارت و توقیفی

۱۲/۱۲/۱۳۹۴ بمدت یک سال حبس تنفیذی محکوم بجزا نمودیم. (م) ب) مذکور قابل تعقیب عدلی میباشد.

۳ - جریان قضیه دردیوان جزای عمومی ستره محکمه ج.۱.۱.
خارنوال به حکم محکمه استئنا ف قناعت نموده ولی متهم فرجام خواه گردیده است.

۱- ۳ - خلاصه اعتراض فرجام خواه

متهم اعتراض و دلایل مفصل را تهیه نه نموده تنها در پارچه ابلاغ حکم استئنا ف شصت عدم قناعت نهاده است.

۳- ۲- تحلیل وار زیابی مستشاران قضائی :

طوریکه اوراق تحقیق و فیصله صادره دیوان جزای محکمه استئنا ف ولایت کندھار مطالعه گردید دیوان موصوف حسب فیصله (۴۴) ۱۳۹۵/۳/۸ خویش (ف د) متهم را درقضیه منسوبه طبق ماده (۲۸) قانون منع خشونت علیه زن با رعایت ماده (۱۴۴) قانون جزاء به مدت یکسال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده اند. خارنوال در مرحله فرجامی به فیصله متذکره قناعت نموده است. اوراق بالاثر عدم قناعت متهم بنا بر ملاحظه پارچه ابلاغ حکم که عدم قناعت اش را ابراز نموده به این دیوان محول گردیده است گرچه کدام اعتراض نیاورده است اما بنا بر ملاحظه اوراق تحقیق و جریان محاکمه در محکمه تحتانی جرم ارتکاییه متهم مذکور ثابت می باشد. محکمه استئنا ف متهم را با رعایت

ماده (۱۴۴) قانون جزاء به مدت یکسال حبس محکوم به مجازات نموده در حالیکه در قانون منع خشونت علیه زن رأفت وجود ندارد^۱ اما ازینکه چارنوال به فیصله قناعت نموده و تنها متهم اعتراض و فرجام خواهی نموده است فلهذا فیصله درمورد متهم قضیه مورد بحث در حدود صلاحیت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل صلاحیت محاکم قابل تائید دانسته میشود.

۳-۳-نص قرار:

دیوان جزای عمومی ستره محکمه در جلسه مورخ ۱۳۹۵/۷/۱۸ هـ ش و با نظر داشت تحلیل و ارزیابی مستشاران در حدود صلاحیت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت محاکم فیصله صادره نمبر (۴۴) ۱۳۹۵/۳/۸ دیوان جزای ریاست محکمه استیناف لایت کندهار را که (ف د) را طبق ماده (۲۸) قانون منع خشونت علیه زن و رعایت ماده (۱۴۴) قانون جزاء به مدت یکسال حبس تنفيذی محکوم به مجازات

^۱ در قانون منع خشونت علیه زن کدام ماده وجود ندارد که صراحتاً رعایت معاذیر تخفیف دهنده یا احوال مخففة رأفت قضائی را منوع قرار داده باشد.

ماده (۴۲) قانون منع خشونت علیه زن تحت عنوان عدم تعليق، عفو و تخفيف مجازات حکم می کند که: (مجازات محکومین جرائم خشونت تعليق، عفو یا تخفيف شده نمی توند). این حکم نیز ممنوعیت رعایت احوال موجب رأفت قضائی را افاده نمی نماید. شاید مستشاران قضائی دیوان جزای عمومی ستره محکمه از این حکم روحیه قانون مذکور را چنین یافته باشند که مانع رعایت رأفت قضائی در قضایای خشونت علیه زن باشد.

نموده اند، حکم صادره محکمه موصوف را در مورد مذکور تائید نمود، هکذا به تعقیب عدلی (م ب) شوهر مجني علیها نیز اصدار حکم گردید.

تحلیل حقوقی:

متضرر نشدن معتبرض از اعتراض، اصل و پرسنپ حقوقی است. این اصل در ماده (۲۶۱) قانون اجراءات جزائی چنین تسجیل گردیده است: (هرگاه درخواست استیناف خواهی صرف از طرف متهم تقدیم شده باشد، محکمه می تواند حکم خود را مبنی بر تائید، تخفیف یا برائت صادر نماید و نمی تواند به تشدید جزای محکوم بها حکم صادر کند.)

با وجودیکه تمام مراحل تعقیب عدلی متهمین ومحکومین، مربوط به ساحة نظم عامه می باشد زیرا در کل حقوق جزا شاخه عمده حقوق عمومی است، اساساً ایجاد می نماید در مرحله فرجامی که مرحله نظارت از صحت تطبیق قانون است با قطع نظر از محتویات اعتراض معتبرض، فیصله از لحاظ قانونیت مورد غور قرار گیرد و اعتراض فرجام خواه محض وسیله رسیدگی دانسته شود چنانچه در قضایای مدنی چنین میگردد^۲، ولی در مسایل جزائی جهت تأمین هرچه بیشتر عدالت و رعایت حالت متهمی که از جانب دولت و ادارات عدلی مورد اتهام و

^۲ ماده ۴۵۳ قانون اصول محاکمات مینی: رسیدگی به احکام نهایی محاکم تحتانی نسبت عدم قناعت در دیوان مدنی و حقوق عامه ستره محکمه به تقدیم اعتراض موقوف نبوده احکام مذکور در صورت موجودیت نواقص قانونی نقض می گردد.

بازرسی قرار گرفته است و در مطابقت با عدم نیازمندی و علاقه مندی جامعه (ساحة حقوق الله) به مجازات غیر عدلی متهمین، خطای قاضی در عفو و تخفیف مجازات مورد پذیرش قرار میگیرد. چنانچه جناب پیامبر بزرگوار اسلام حضرت محمد مصطفی (ص) در مورد فرموده اند:

«اَدْرِءُوا الْحُدُودَ عَنِ الْمُسْلِمِينَ مَا اسْتَطَعْتُمْ، فَإِنْ وَجَدْتُمْ لِمُسْلِمٍ مَخْرَجًا فَخَلُوْا سَيِّلَهُ، فَإِنَّ الْإِمَامَ أَنْ يُخْطِئَ فِي الْعَفْوِ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يُخْطِئَ بِالْعُقُوبَةِ»^۳

ترجمه: (تا توان داريد دفع کنيد حدود را از مسلمين، اگر برای مسلمان راه رهائی يابيد آنرا رهانيد، زира اگر امام (قاضی) خطا در عفو نماید بهتر است از خطا در مجازات نمودن).

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۹) قانون تشکیل صلاحیت محاکم:

- (۱) قضایا به صورت عام در محاکم از لحاظ ماهیت، کیفیت و محتوا در دو مرحله قضائی (ابتداei و استینافی) مورد رسیدگی قرار داده می شود، مگر اینکه قانون سه مرحله یا یک مرحله را حکم نموده باشد.
- (۲) ستره محکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعدیل قرار می دهد.

^۳ ابو عبدالله الحاکم. المستدرک علی الصحیحین. ص ۴۲۶ ج ۴ . درالکتب العلمیه. بیروت.

ماده (۵۴) قانون تشکیلات و صلاحیت محاکم:

محکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال و ترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات و کوائف دعوی را تحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعدیل، تائید و یا لغو نماید.

ماده (۱۴۴) قانون جزاء:

هر گاه معاذیر مخففه در جنحه موجود گردد جزای آن به نحو آتی تخفیف می یابد :

۱— اگر جزای پیش بینی شده حداقل داشته باشد، محکمه در تعیین جزاء به آن مقید شده نمی تواند.

۲— اگر جزای پیش بینی شده شامل حبس و جزای نقدی هر دو باشد محکمه می تواند به یکی از آن حکم نماید .

۳- اگر حداقل جزاء در قانون تعیین نشده باشد محکمه می تواند به جزای نقدی حکم نماید .

ماده (۲۸) قانون منع خوشونت علیه زن:

هرگاه شخص زن را که سن قانونی ازدواج را تکمیل نه نموده و بدون رعایت حکم مندرج ماده (۷۱) قانون مدنی به عقد نکاح در آورد^۴، حسب احوال به حبس متوسط که از دو سال کمتر نباشد، محکوم و نکاح در صورت مطالبه زن، مطابق احکام قانون فسخ می گردد.

ماده (۲۶۷) قانون اجراءات جزائی:

محکمه استیناف در ختم رسیدگی به قضیه، یکی از تصامیم ذیل را اتخاذ می نماید:

- ۱- صدور حکم مبنی بر تائید فیصله محکمه ابتدائیه.
- ۲- نقض فیصله محکمه ابتدائیه و صدور حکم جدید.
- ۳- تعدیل فیصله محکمه ابتدائیه.
- ۴- تصحیح فیصله محکمه ابتدائیه در صورتی که غلطی در املاء یا اعداد وارقام فیصله بوده و در حکم و نتیجه و اسباب مؤجّه حکم مؤثر نباشد.

^۴ متن ماده (۲۸) قانون منع خشونت علیه زن خصوصاً عبارت (به عقد نکاح در آورد) می‌ساند که رکن مادی این جرم تنها توسط شخصی انجام می گردد که دختر صغیره را که سن قانون ازدواج را تکمیل نه نموده به عقد نکاح خویش بگیرد، نه توسط پدر، برادر، کاکا یا سایر اشخاصی که زمینه چنین عقد را فراهم می نماید. مگر اینکه نقش آنان منحیث معاون جرم دانسته شود.

- ۵- بطلان فیصله محکمه ابتدائیه وارجاع آن به محکمه حاکمه یا محکمه ذیصلاح غرض صدور حکم جدید با اشاره به موارد بطلان.
- ۵- صدور قرار مبنی بر تحقیقات مزید در حالیکه در تحقیق و اسناد، نواقص و خلاهای باشد که بر حکم اثر بگذارد.

حکم به پرداخت جریمه معادل، رد مال ویا جبران خساره مالی ناشی از
جرائم علیه چند نفر متهم باید به شکل تضامنی صورت گیرد نه انفرادی

قرار قضائی نمبر: ۱۳۹۵/۱/۲۲(۲۱۷)

دیوان جزا عمومی ستره محکمه

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: سرقت

محل واقعه: لشکرگاه ولايت هلمند

تاریخ واقعه: ۱۳۹۴/۴/۳۱

متهم: (ع ر) طفل.

مجني علیه: (ن ک)

رابطه متهم با مجني علیه: ندارد.

سبب تحريك دعوى: اطلاع صاحب منزل

خلاصه جريان قضيه از زبان مدقق

به ملاحظه فیصله های محاکم تحتانی شخصی بنام (ن ک) ساکن شهر
لشکرگاه ولايت هلمند به قوماندانی امنیه ولايت هلمند از سرقت مبلغ
دو صد پنجاه هزار کلدار پاکستانی، مبلغ بیست هزار افغانی، مبلغ صد
دالر امریکائی، یک میل تفنگچه میکاروف با دو شاجور و نه فیر مرمی،
یک پایه کمپیوتر، انگشت و گوشواره طلا از منزل اش در منطقه صافیان

شهر لشکر گاه توسط اشخاص نامعلوم در لیل ۳۱-۴/۱-۱۳۹۴ رایپور داده است. به تاریخ ۶/۷/۱۳۹۴ سه نفر به نامهای (م ح)، (ح ن) و (ع ر) و به تاریخ ۸/۷/۱۳۹۴ یک نفر دیگر بنام (ز ت) در پیوند به قضیه گرفتار و تحت باز داشت قرار گرفته اند. از میان این چهار نفر (ع ر) متهم این قضیه طفل تثبیت گردیده دوسیه آن از بزرگسالان تفکیک و جدا گردیده است. در جریان تحقیق الزامیت متهم بنا بر اظهاراتش و بدست آمدن یک میل تفنگچه سرقت شده ثابت گردیده است.

۱- جریان قضیه در محکمه ابتدائیه

دوسیه بعد از تکمیل تحقیقات، ترتیب اتهامنامه و صورت دعوی محول دیوان جزای محکمه شهری ولایت هلمند گردیده است.

۱- خلاصه دعوای خارنوال

بعد از گرفتاری متهمین و انجام تحقیقات، الزامیت متهم قضیه اسامی (ع ر) در جرم سرقت به دلایل ذیل ثابت می باشد.

۱- ادعای مستقیم مجنی علیه متهم.

۲- بدست آمدن تفنگچه سرقت شده از نزد متهم.

۳- شناخت و معرفت متهم با سایر شرکای جرمی اش و این میرساند که جرم سرقت با شرکت همه آنها انجام گردیده است زیرا سرقت چنین اجناس از سوی یک نفر ممکن نیست.

بنا بر دلایل فوق الزامیت متهم در جرم سرفت اجناس و پول نقد فوق الذکر از منزل مجنبی علیه اسمی (ن ک) ثابت می باشد. از پیشگاه هیأت محترم قضائی دیوان جزای محکمه شهری هلمند تقاضا دارم تا متهم را طبق هدایت ماده (۴۵۹) قانون جزا با نظرداشت ماده (۴۶۳) قانون مذکور و با رعایت بند (۲) ماده (۳۹) قانون تحلفات اطفال مجازات نمائید.

۱ - خلاصه دفاعیه متهم

وکیل مدافع متهم در مقابل صورت دعوای خارنوال دفاعیه خویش را چنین قرائت نمود:

موکلم جریان واقعه را چنین بیان نموده است: روزی (ش م) که دوست من و کارمند مدیریت جنائی است برایم یک میل تفنگچه میکاروف داد زیرا من از اسمی (ح ن) مبلغ سه هزار و پنجصد افغانی فرضدار بودم. تفنگچه را به صاحب دین طور امانت سپردم و برایش گفتم که هرگاه قرض را تسليم نمودم، تفنگچه را برایم مسترد نمائید. بعد از یک مدت دوستم (ش م) نزدم آمد و تفنگچه خویش را مطالبه نمود. من برایش جریان را حکایت کردم که تفنگچه نزد (ح ن) است، سپس راهی منزل موصوف گردیدم و تفنگچه را از نزد وی گرفتیم. بعد (ش م) ما را گرفتار نمود و به پولیس تسليم کرد. بناءً با ذکر جریان فوق از هیأت

قضائی محکمه تقاضا دارم تا طبق ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا به برائت موکلم حکم عادلانه خویش را صادر نمایند.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه

از لابلای اوراق دوسیه چنین برمیاید که در شهر لشکر گاه در منطقه صافیان از خانه (ن ک) افراد نامعلوم سرقت نمودند که من جمله اجناس سرقت شده یک میل تنگچه میکاروف بوده و تنگچه سرقت شده نزد متهم (ع ر) طفل مذکور بدست آمده و او به اتهام سرقت دستگیر گردیده است.

بناءً الزامیت متهم در قضیه سرقت نظر به دلایل ذیل ثابت می باشد:

- ۱- بدست آمدن تنگچه سرقت شده از نزد متهم مذکور در حین تلاشی بدنی.
- ۲- ادعای مستقیم متضرر قضیه علیه طفل متهم مذکور.
- ۳- متهم مذکور اعتراف نموده که تنگچه سرقت شده نزد وی بوده است.

۴- تعارف قبلی متهم مذکور با سایر شرکای جرمی اش.
بناءً با ذکر دلائل فوق الذکر مسئولیت متهم مذکور در قضیه متذکره ثابت بوده و طبق هدایت ماده (۴۵۹) قانون جزاء با در نظر داشت ماده (۴۶۳) قانون مذکور و با رعایت ماده (۳۹) بند (۲) قانون تخلفات اطفال مستوجب مجازات میباشند که در زمینه حکم ذیل صادر گردید.

۱- ۴- نص حکم محاکمه ابتدائیه:

ما هیأت قضائی دیوان جزاء محاکمه شهری هلمند به اتفاق آراء در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخ ۱۳۹۴/۸/۱۶ بحضور طرفین قضیه حکم نمودیم علیه تو (ع ر) که در قضیه سرقت اجناس خانه (ن ک) تحت اتهام بودید طبق هدایت ماده (۴۵۹) قانون جزاء با در نظر داشت ماده (۳۹) بند (۲) قانون تخلفات اطفال از ابتدا ایام نظارت و توقيفی به مدت یک و نیم سال حجز تنفيذی و طبق هدایت ماده (۴۶۳) قانون جزاء به استرداد مال مسروقه نیز حکم نمودیم تا سبب اصلاح تو و عبرت دیگران گردد.

۲- جریان محاکمه استیناف

طرفین قضیه بر حکم محاکمه ابتدائیه اعتراض نموده و استیناف خواهی نموده اند.

۱- اعتراض خارنوال:

خارجنوال مستأنف به حکم ابتدائیه ابراز قناعت نموده و خواهان غور استینافی بر فیصله مذکور گردیده است و در جلسه استینافی اعتراض خویش را بر حکم محاکمه ابتدائیه بیان نموده که اعتراض خارنوال درج دوسیه میباشد. همچنان متهم در جلسه قضائی طور شفاهی خواهان برائت خویش گردیده است.

۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف

بملاحظه اوراق مندرج دوسيه در ليل ۳۱/۴/۱۳۹۶ از منزل (ن ک) در منطقه صافیان لشکرگاه از طرف سارقين نامعلوم مبلغ دوصد پنجاه هزار کلدار پاکستانی، مبلغ بیست هزار افغانی، مبلغ صد دالر امریکائی، یک میل تفنگچه میکاروف با دو شاجور و نه فیر مرمی، یک پایه کمپیوتر، انگشت و گوشواره طلا به سرقت برده شده است. به اثر سعي و تلاش اوپراتيف متهم قضيه (ع ر) همراه با تفنگچه سرقت شده دست گیر شده است. متهم در اظهارات اش که درج صفحه (۹۳ و ۹۴) دوسيه می باشد به سرقت خانه (ن ک) معترض است و اضافه نموده که اجناس را بین (ح ن) و (م ح) تقسیم نموده است. محکمه ابتدائیه الزامیت متهم را نظر به دلایل ذیل ثابت حکم نموده است:

- ۱- بدست آمدن تفنگچه مسروقه از نزد متهم.
- ۲- ادعای مستقیم متضرر علیه متهم.
- ۳- اعتراف متهم مبنی بر اینکه تفنگچه مربوط وی بوده است.
- ۴- تعارف قبلی متهم با متهمین و سارقین.

طوريکه جريان و دلایل محکمه ملاحظه می شود کدام تخطی که باعث نقض آن گردد به نظر نرسيد، بناءً فیصله قابل تائید دانسته شد و حکم ذیل صادر گردید.

۲- ۳- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان جزاء استیناف ولایت هلمند در جلسه مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۳ به اتفاق آراء و در حدود صلاحیت های مندرج ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، فیصله نمبر (۴۵) ۱۳۹۴/۸/۱۶ دیوان جزای محکمه ابتدائیه شهری هلمند را تائید نموده تو (ع ر) را در قضیه سرقت خانه (ن ک) طبق هدایت ماده (۴۵۹) قانون جزاء بادر نظرداشت ماده (۳۹) قانون تخلفات اطفال از ابتدای نظارت بمدت یکنیم سال حجز تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم و طبق ماده (۶) قانون جزاء به رد مال مسروقه نیز اصدار حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان جزای ستره محکمه

شارنوال نهائی به فیصله محکمه استیناف قناعت نموده است. قضیه در اثر ابراز عدم قناعت متهم در پارچه ابلاغ حکم محول دیوان جزای عمومی ستره محکمه گردیده است.

۳- ۱- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

با توجه به این که در رابطه به قضیه سرقت پول نقد و زیورات منزل (ن ک) واقع منطقه صافیان شهر لشکر گاه چهار نفر به نامهای (ح ن)، (م ح)، (ع ز) و طفل اسامی (ع ر) گرفتار گردیده، دوسيه سه نفر بالای سن هجده سالگی تفکیک شده در مورد متهم نظر به مدارک و شواهد

موجوده در اوراق تخلف آن ثابت ظاهر گردیده، بناءً فیصله خط (۲۵۶) ۱۳۹۴/۹/۲۳ صادره دیوان جزای محکمه استیناف ولايت هلمند در رابطه به مدت يك نيم سال حجز تنفيذی (ع ر) طفل مذکور در محدوده قانون و مطابق پروسیجر محاکماتی اطفال صادر شده قابل تائید است، اما در قسمت حکم رد مال مسروقه به نسبت اينکه در جلسات قضائی محاکم تحتانی اعتراف ندارد قابل لغو بوده موضوع تابع دوران حق العبدی محسوب میگردد.

۳ - ۲ - نص قرار:

در جلسه قضائی منقده مورخ ۱۱ حمل ۱۳۹۵ دیوان جزای عمومی ستره محکمه متکی به گزارش مستشاران قضائی وفق هدایت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه حکم فیصله خط (۲۵۶) ۱۳۹۴/۹/۲۳ دیوان جزای استیناف ولايت هلمند در رابطه به قضیه سرقت در مورد (ع ر) طفل تخلفکار مذکور طبق ماده (۴۵۹) قانون جزاء و رعایت جز (۱) فقره (۲) ماده (۳۹) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال مدت يك و نيم سال حجز تنفيذی مذکور تائید گردید، حکم فوق الذکر در قسمت رد مال مسروقه به نسبت اينکه در جلسات قضائی اعتراف نداشته لغو گردید موضوع تابع دوران حق العبدی و قانونی میباشد.

تحلیل حقوقی واصل قاعدة حقوقی :

طبق صراحت فقره (۲) ماده (۴۸) قانون جزا (در حالاتیکه حکم به جزای نقدی معادل مفاد مالی ایکه از رهگذر ارتکاب جرم حاصل گردیده یا توقع استحصال آن برده میشد موضوع بحث باشد، حکم به مجموع محکوم علیهم که به حکم واحد به جزای نقدی مذکور محکوم شده اند، طور تضامنی تطبیق میشود مگر اینکه قانون بخلاف آن حکم نموده باشد.).

با وجودیکه در این قضیه دو سیه متهم مذکور که سن قانونی را تکمیل نکرده و طفل است نسبت طفل بودن از سایر شرکای جرمی اش تفکیک و جدا گردیده ولی مال مسروقه را همه آنها یکجا استحصال نموده اند بناءً حکم به رد تمام مال علیه یک نفر متهم در مخالفت با اصل حقوقی مسئولیت تضامنی در برابر آنچه از جرم حاصل شده و یا آنچه در اثر جرم ضرر عاید گردیده است خواهد بود. زیرا این گونه حکم سبب برائت سایر شرکای جرمی خواهد گردید.

در این قضیه با وجودیکه متهم به ارتکاب سرقت اعتراف داشته است ولی به استحصال تمام مال طور انفرادی معترف نبوده و نه هم اینگونه حالت در جریان محاکم تحتانی ثابت گردیده است. از اینجهت حکم به استرداد تمام مال علیه وی خلاف اصل حقوقی فوق الذکر می باشد.

مواد قانونی استناد شده در قضیه:

ماده (۲۵) قانون اساسی:

برائت ذمه حالت اصلی است.

متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم علیه قرار نگیرد بی گناه شناخته می شود.

ماده (۴) قانون جزاء:

۱ — برائت ذمه حالت اصلی است. متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه ی با صلاحیت محکوم علیه قرار نگرفته باشد بی گناه شناخته می شود.

۲ — تعیین جزائی که مخالف کرامت انسانی باشد جواز ندارد.

ماده (۶) قانون جزاء:

۱ — شخصی که مطابق احکام این قانون مجازات می شود اگر از طریق جرم مالی را بدست آورده باشد به رد عین آن و اگر مال موجود نباشد به رد مثل یا قیمت آن بمالکش محکوم می شود.

۲ — شخصی که باثر ارتکاب جرم خسarde ی عاید ساخته باشد، به جبران خسarde وارده نیز محکوم میگردد.

ماده (۴۵۹) قانون جزاء:

اشخاص آتی به حبس متوسط که از سه سال کمتر نباشد محکوم می گردند:

- ۱— شخصی که در یکی از عبادتگاه ها، محل مسکون و محلی که برای سکونت آمده باشد و یا در ملحقات آن سرقت نماید.
 - ۲— شخصی که با داخل شدن به محوطه به وسیله شکستاندن احاطه استعمال کلیدهای ساخته گی یا بهر طریقه ی دیگری که بداخل محوطه نفوذ کرده باشد سرقت نماید.
 - ۳— شخصی که بین غروب و طلوع آفتاب سرقت نماید.
 - ۴— شخصی که به اشتراک یکنفر یا بیشتر از آن سرقت نماید ، شریک به عین جزای فاعل محکوم می گردد.
 - ۵— شخصی که با حمل سلاح ظاهری یا پنهان شده سرقت نماید.
 - ۶— شخصی که مستخدم یا اجیر بوده به منظور ضرر رساندن به مخدوم سرقت نماید.
 - ۷— شخصی که کارگر فابریکه بوده و به منظور ضرر رساندن به صاحب منفعت آن سرقت نماید.
 - ۸— شخصی که حمال راننده یکی از وسایط حمل و نقل و بارکش و یا بهر نحوی ازانحا مکلف به حمل و نقل مال باشد از آن سرقت نماید
- ماده (۴۶۳) قانون جزاء:**

در تمام احوال مندرج این فصل محکمه سارق را علاوه بر جزای پیش بینی شده به رد مال مسروقه و یا قیمت آن محکوم می نماید.

ماده (۳۹) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال:

(۱) حین تعیین جزای طفل متهم مراتب ذیل مدنظر گرفته میشود:

- ۱ - مجازات طفليکه سن دوازده سالگی را تكميل و شانزده سالگی را تكميل نكرده باشد، از يك سوم (۳/۱) حد اكثراً مجازات که برای عين جرم ارتکاب شده توسط اشخاص بلند تر از سن هجده سالگی در قانون جزاء پيشбинي گردیده است، بيشتر بوده نمیتواند.
 - ۲ - مجازات طفليکه سن شانزده سالگی را تكميل و هجده سالگی را تكميل نكرده باشد، از نصف (۲/۱) حد اكثراً مجازاتی که برای عين جرم توسط اشخاص بلند تر از سن هجده سالگی در قانون جزاء پيشбинي گردیده است، بيشتر بوده نمیتواند.
 - ۳ - طفل به جزای حبس دوام يا اعدام محکوم شده نمی تواند.
- (۲) مدتی را که طفل در توقيف به سر ميرد از مدت حجز محکوم بها کاسته میشود.

تمام خارنوالی ها در سطح ابتدائیه، استیناف و ستره محکمه، در کُل
شخصیت واحد حکمی یعنی مدعی العموم اند

قرار قضائی: (۲۲۴۰) ۱۳۹۵/۷/۲۸

دیوان جزای عمومی ستره محکمه ج.۱.ا

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: لت و کوب منجر به مرگ

محل واقعه: ولایت لغمان

تاریخ واقعه: ۱۳۹۴/۹/۲۹

متهم: (م ن) طفل / ۱۴ ساله ۱۳۹۱

مقتوله: خانم

رابطه متهم با مقتوله: برادر شوهر (ایور) مقتوله

سبب تحریک دعوا: اطلاع پدر مقتوله

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

به اساس اطلاع پدر مقتوله (ر ز) مبنی بر قتل دختر عروسی شده اش،
تیم بررسی قومندانی امنیه ولایت لغمان به شمول نماینده خارنوالی
استیناف و داکتر طب عدلی به تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۱ به منزل موصوف
رفته جسد مقتوله مسمات (س ن) را از نزدیک مشاهده و معاینه نموده
اند در نتیجه در هر دو چشم مقتوله کبودی و در زیر بغل طرف چپ

کبودی نقطه ای به نظر میرسد، همچنان در قسمت بالای گوش چپ
اندک خراشیدگی دیده می شود.

در جریان تحقیق (ب س) خشوی مقتوله بیان داشته که مقتوله (س ن) را
به پسرم (ع ب) عروسی نمودم، موصوفه در شب اول عروسی به پسرم
علوم گردید که باکره نبوده و با کسی دیگر ارتباط نامشروع داشته
است. در لیل ۲۹ بر ۱۳۹۴/۹/۳۰ بعد از شام از سر بام خانه افتیده بود
چشم و بینی موصوفه از اثر افتیدن ضربه دید و از بینی خونریزی داشت،
فردای آن به پدرش تسليم نمودیم. پدر مقتوله در اوایل بالای هیچ کس
ادعای قتل دخترش را نه نموده بود، بعداً به تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۳ ادعای
قتل دخترش را علیه هر یک (ض ن) و (م ن) ایوران مقتوله و مسمات
(ب س) خشوی موصوفه نمود.

(ر ز) پدر مقتوله حکایه نمودند: یک بار قبل نیز زمانیکه دامادم (ع ب)
به وظیفه عسکری خویش رفته بود، دخترم به خانه ما آمد و از خسرخیل
خویش شکایت می نمود، من وی را نصحت نموده دوباره با خانم،
مادرکلان و برادرم به خانه شوهرش فرستاده میان شان آشتی نمودیم. بعداً
بتاریخ ۹/۴/۱۳۹۴ خسرخیل دختر از طریق تیلفون برایم خبر دادند
که یکبار به خانه ما بیایید، رفتم دیدم که از سر دخترم خون روان بود
چشم آن نیز کبود گشته بود. خشوی دخترم یک عدد مبایل را برای من
داد و گفت که دختر شما ذریعه این مبایل با مردم غیره ارتباط میگیرد،

مایان موصوفه را در وقت صحبت کردن در مبایل بالفعل دستگیر نمودیم، بعداً دخترتان خود را از بام انداخت که اکنون صحت آن خوب نبوده و از اثر اشیدن از بام جراحت برداشته است، فعلاً شما دختر خویش را همراهی تان به خانه خود ببرید. من دختر خود را گرفته به خانه رفتم، برای دخترم ادویه آوردم، دخترم جریان را برایم طوری بیان نمود که ایورانم و خشویم زمانیکه مرا هنگام صحبت کردن در تیلفون دیدند، لت و کوب نمودند، (ض ن) ایورم ذریعه قنداق تفنگچه به سرم زد و مجروح گردیدم و همه شان مرا مورد لت و کوب قرار دادند.

پدر مقتوله علاوه نمود زمانیکه دخترم فوت نمود به فامیل خسرخیل اش ذریعه مبایل اطلاع دادم ولی از فامیل شوهرش هیچ کس در جنازه اش اشتراک نکردند. ولی اسمی (ض ن) ایور دخترم برایم زنگ زد و از کار خود پشیمانی نموده گریه می کرد. بعداً بالای ایوران و خشوی دخترم ادعا نمودم.

جریان قضیه در محاکم

۱- جریان قضیه در محکمة ابتدائیه:

بعد از تحریک قضیه و گرفتاری (م ن) و مسمات (ب س) ایور و خشوی مقتوله، انجام تحقیقات و ترتیب اتهامنامه و صورت دعوی قضیه محول دیوان جزای محکمة ابتدائیه شهری ولايت لغمان محول گردیده است.

۱- خلاصه دعوای خارنوال

به ملاحظه اوراق و جریان قضیه بتاریخ ۱۳۹۴/۹/۲۹ (م ن) با برادران و مادرش زن برادرش را به اتهام اینکه گویا با کسی دیگر روابط نامشروع و ارتباطات تیلفونی دارد لت کوب نموده که همین لت کوب و ضرب منجر به مرگ (س ن) گردیده پدر موصوفه ادعای قتل دخترش را بالای (م ن) و (ض ن) ایوران و (ب س) خشونی دخترش نموده است. از آنجائیکه (م ن) طفل بود دوستی وی جدا گردید و (ض ن) فرار بوده تحت کشف قرار دارد.

۲- دلایل الزام

- موجودیت نظریه طب عدلی در مورد کبودی جراحات در بدن مقتوله (س ن)
- (ب س) خشونی مقتوله و (م ن) معترف به لت و کوب اند.
- اظهارات و بیانات (ب س) نامه ضد و نقیض بوده از اینجهت به مسئولیت متهم (م ن) دلالت میکند
- اینکه از مرگ (س ن) نامه خسر خیل اش خبر هم بوده با آنهم در جنازه اش اشتراک نکرده اند مسئولیت را به اثبات می رسانند.
- ثبت آواز مقتوله با شخص اجنبی از جانب ایوران و خسر خیل اش این رابه اثبات میرساند که بعداً (س ن) نامه را لت کوب نموده اند.

بنا بر ذکر دلایل فوق الزامیت متهم در قضیه ضرب منجر به مرگ ثابت می باشد. از هیأت قضائی دیوان جزا محکمه شهری ولایت لغمان تقاضا دارم تا متهم (م ن) را در قضیه ضرب منجر به مرگ (س ن) طبق ماده (۲۲) قانون منع خشونت علیه زن با رعایت ماده (۳۹۹) قانون جزا و با نظرداشت ماده (۳۹) قانون مذکور و فقره (۲) ماده (۳۹) قانون رسیدگی به تخلفات اطفال محکوم به حجز نمائید.

۱- ۳- دفع و دلایل متهم

بعد از قرائت صورت دعوای خارنوال موظف، وکیل مدافع متهم دفاعیه خویش را چنین بیان نمود:

موکلم (م ن) به اساس ادعای مدعی حق العبد تحت پیگرد قانونی قرار گرفته که (ر ز) پدر مقتوله بعداً از دعوای خود علیه موکلم منصرف شده و به صراحة اعتراف کرده که دخترش از طرف موکل ام لت کوب نگردیده و در این قضیه کاملاً بی گناه است و در مورد موکلم هیچ دلیل و مدرک اثباتیه جرم که در ماده (۱۹) قانون اجراءات جزائی ذکر گردیده است وجود ندارد. بنابر آن از هیأت قضائی طلب و تقاضا دارم که طبق هدایت ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا به برائت موکلم (م ن) اصدار حکم شرعی فرمائید. اصل اوراق دفاعیه وکیل مدافع ضم ارواق دوسیه می باشد.

۱- ۴- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

۱ - (م ج) و (ر ز) مادر و پدر مقتوله گفته اند که دختر ما (س ن) همان وقایکه لت کوب گردیده بود و ما آن را به خانه خود آوردیم برای ما حکایت کرد که من از طرف خشو و ایورانم هر یک (م ن) و (ض ن) لت کوب شدم بناءً متهم قضیه (م ن) مسئول است در مورد اوراق (۳۹) و (۴۰) دوسيه قابل ملاحظه است.

۲ - (م ن) متهم به زدن (ب) توسط برادرش معترف و گفته به شکل تادیبی زده که این هم نشان دهنده مسئولیت شان است، در مورد ورق ۷۸ دوسيه قابل ملاحظه می باشد.

۳ - داکتران طب عدلی ولايت لغمان از آثار ضرب و کبودی در بدن (س ن) تصدیق نموده اند، ضمناً تحریر نموده اند که علت مرگ (س ن) نامه از ضریبکه در قسمت شقیقه چپ وی وارد گردیده است میباشد که به اثر همین ضرب درون مغز وی خونریزی صورت گرفته که باعث مرگش شده است بناءً (م ن) مسئول میباشد.

۴ - یک نفر بنام (خ ل) که در وقت واقعه غرض اصلاح و میانجیگری به خانه (ب ل) نامه آمده، آثار لت کوب که عبارت از خراشیده گی بوده در روی (س ن) مقتوله دیده که این هم مسئولیت (م ن) را ثابت میسازد در مورد ورق (۹۶) دوسيه قابل ملاحظه است.

۵ - (ش ز) زن ایور (س ن) هم از خرابی روابط مقتوله با فامیل خسرش و روابط نا مشروع و ارتباطات تیلفونی (س ن) نامه با شخصی بنام (ا ح) در ورق (۲۵) دوسيه تصدیق نموده که این دلالت به جرم واقع شده میکند بناءً (م ن) مسئول است.

بنابر دلایل فوق الذکر تخلف (م ن) ساکن کمپ بابا صاحب مرکز لغمان در قبال قضیه ضرب منجر به مرگ (س ن) ثابت و روشن میباشد و خود وی هم به وقوع واقعه در اوراق دوسيه معترف بوده بناءً در مورد وی طبق ماده (۳۹۹) قانون جزاء و ماده (۳۹) قانون مذکور با رعایت بند (۲) فقره (۱) ماده (۳۹) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال حکم ذیل را صادر نمودیم .

۱-۵- نص حکم:

ماهیات قضائی دیوان جزای عمومی محکمه شهری ولایت لغمان در جلسه قضائی منعقده تاریخ ۱۳۹۵/۲/۲۷ به اتفاق آراء بحضور طرفین قضیه و به استناد ماده (۳۹۹) قانون جزاء با در نظر داشت ماده (۳۹) قانون مذکور با رعایت بند (۲) فقره (۱) ماده (۳۹) قانون رسیده گی به تخلفات اطفال تو (م ن) را در قضیه ضرب منجر به مرگ (م ن) بنت (ر ز) از ابتدای ایام نظارت به مدت دو سال و شش ماه و پانزده روز حجز تنفیذی محکوم به حجز نمودیم. و (ض ن) تعقیب عدلي گردد. قضينا و حکمنا بذالک عليك.

۲- جریان محاکمه استیناف:

متهم (م ن) به حکم محاکمه ابتدائیه قناعت نکرده استیناف خواه گردیده است. قضیه در اثر استیناف خواهی موصوف محول محاکمه استیناف گردیده است.

۱- خلص اعتراض مستأنف:

وکیل مدافع متهم به حکم محاکمه ابتدائیه قناعت ننموده و از دیوان جزای محاکمه استیناف به دلایل مندرج دفاعیه در محاکمه ابتدائیه، خواستار برائت مؤکلش گردیده است.

۲- نتیجه و استدلال محاکمه استیناف:

قراریکه اوراق ملاحظه گردید (س ن) بت (ر ز) بتاریخ ۱۳۹۵/۱۰/۳ از اثر لت و کوبی هر یک (م ن) (ض ن) ایوران مقتوله و (ب ل) به قتل رسیده است. در نتیجه (ض ن) فرار کرده و (ب ل) نامه که سن اش کبیر بوده، دوسيه جداگانه دارد، فعلًا تحت توقيف قرار دارد و (م ن) مذکور که سن وی (۱۶) ساله یعنی طفل بوده تحت حجز قرار دارد. الزامیت متهم بنا بر دلایل ذیل در اتهام شرارت در جرم ضرب منجر به مرگ ثابت می باشد:

۱- ادعای مستقیم (ر ز) پدر مقتوله علیه هر یک (ض ن) و (م ن) ایوران و (ب ل) خشونت مقتوله مبنی بر اینکه دخترش در اثر لت و کوب آنها به قتل رسیده است.

۲ - اعتراض (م ن) متهم در مورد ضرب و جرح (س ن) منجر به مرگ، از طرف برادرش (ض ن) و گویا که به شکل تادیبی بوده است که این هم نشان دهنده مسئولیت و کسب الزامیت را مینمایند.

۳ - نظریه دوکتوران در مورد لت و کوب (س ن) که منجر به مرگ وی گردیده است ورق (۱۷) دوسيه قابل ملاحظه است .

۴ - اظهارات (خ ل) که غرض اصلاح و میانجیگری به منزل پدر مقتوله رفته مبني بر اينکه آثار لت و کوب در جسم و روی (مقتوله) دیده شده بود که اين مسئولیت شان را ثابت میسازد ورق (۹۶) دوسيه قابل ملاحظه است.

۵ - سپرده شدن (س ن) بعد از لت و کوب به پدر مقتوله که برایشان خبر داده شده است. این هم از جمله دلایل بوده و کسب الزامیت را مینمایند ورق (۱) دوسيه قابل ملاحظه است
بنا بر دلایل فوق الذکر، هئیات قضائی در مورد تصمیم ذیل را اتخاذ نمودند.

۲- ۳- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی ریاست دیوان جزاء عمومی محکمه استیناف ولایت لگمان در جلسه قضائی علنی منعقد تاریخی ۹۵/۳/۳۱ خویش به حضور طرفین قضیه و وکیل مدافع متهم به اتفاق آراء حسب هدایت ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، فیصله صادره شماره

(۱) ۱۳۹۵/۲/۲۷ دیوان جزاء محکمه شهری لغمان را عیناً تائید نموده، به استناد ماده (۳۹۹) قانون جزاء با در نظر داشت ماده (۳۹) قانون مذکور با رعایت بند(۲) فقره (۱) ماده (۳۹) قانون جزاء رسیدگی به تخلفات اطفال تو (م ن) را در قضیه ضرب منجر به مرگ، از ابتداء ایام نظارت و توقيفی از تاریخ ۹۵/۱/۱۸ به دو سال و شش ماه و پانزده روز حجز تنفيذی محکوم به مجازات نمودیم. و (ض ن) تعقیب عدلي گردد.

۳ - جریان قضیه در دیوان جزاء عمومی ستره محکمه
قضیه در اثر اعتراض و فرجام خواهی خارنوال مؤظف محول دیوان
جزای عمومی ستره محکمه گردیده است.

۳ - ۱ - خلاصه اعتراض فرجام خواه:

در حکم محکمه تخطی قانونی به ملاحظه می رسد زیرا مجنبی علیها (س ن) از اثر خشونت مجبور شده خودش را از بام به پائین بیندازد که باعث مرگ او گردیده است. متهم (م ن) در اظهاراتش بیان نموده که خانم برادرم با شخص اجنبی در تلفون صحبت مینمود برادرم (ض ن) او را یک سیلی زد.

محکمه استناد به قانون عام نموده در حالیکه در زمینه قانون خاص نافذ می باشد. لذا متهم طبق هدایت ماده(۲۱) قانون منع خشونت علیه زن کسب الزامیت می نماید. نقض فیصله را طبق هدایت ماده(۲۷۰) قانون اجرآت جزائی از مقام عالی ستره محکمه خواهان می باشم همچنان

(ض ن) ایور و (ح س) شخصی که ادعا شده مقتوله با او رابطه تیلفونی داشته قابل تعقیب عدلی پنداشته میشوند.

۳- ۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

بملاحظه اوراق مرتبه و گزارش فوق الذکر، فیصله نمبر فوق دیوان جزای ریاست محکمه استیناف ولایت لغمان وفق روحیه و محتوای اوراق و احکام قانون صدور یافته مؤید حکم محکمه ابتدائیه میباشد، طبق فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه قابل تائید میباشد تحلیل وارزیابی فوق طبق ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است.

۳- ۳- نص قرار:

دیوان جزای عمومی ستره محکمه در جلسه قضائی تاریخی ۱۳۹۵/۷/۲۶ ش با توجه به گزارش، تحلیل وارزیابی مستشاران قضائی و متکی به فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به تائید حکم فیصله (۲۵) ۱۳۹۵/۳/۳۱ دیوان جزای ریاست محکمه استیناف ولایت لغمان مبنی بر اینکه (م ن) متهم در قضیه ضرب منجر به مرگ (س ن) طبق مواد (۳۹۹) و (۳۹) قانون جزاء با رعایت بند (۲) فقره (۱) ماده (۳۹) قانون رسیدگی به تخلفات اطفال از ابتداء ایام نظارت و توقيف بمدت دو سال و شش ماه و پانزده روز حجز تنفيذی

محکوم بمحاذات نموده تائید است و (ض ن) ایور مقتوله قابل تعقیب عدلي میباشد.

تحلیل حقوقی:

خارنوالی در کل شخصیت واحد حکمی است. زیرا طبق حکم ماده (۱۳۴) قانون اساسی تحقیق جرایم و اقامه دعوا علیه متهم در محکمه از طرف خارنوالی مطابق به احکام قانون صورت می گیرد.

بناءً اوراق تهیه شده در جریان تحقیق و اتهامنامه ترتیب شده توسط خارنوالی تحقیق و صورت دعوای ترتیب شده توسط خارنوالی تعقیب قضائی نزد خارنوالی فوقانی در مرحله استیناف و فرجام حائز اعتبار و استناد است. از اینجهت خارنوالی نمیتواند بر خلاف مندرجات آن استناد نماید. زیرا در این صورت اعتراض از جانب خارنوالی علیه اجرآت انجام شده توسط خود خارنوالی خواهد بود.

طبق صراحة فقره (۱) ماده (۱۶۵) قانون اجرآت جزائی اتهامنامه به اساس دلایل مستند به اوراق دوسيه ترتیب می گردد. به همین دلیل هرگاه اتهامنامه مورد تائید خارنوال تعقیب قضائی واقع گردد طبق حکم فقره (۱) ماده (۱۷۵) قانون مذکور مکلف می باشد علیه متهم با رعایت مندرجات اتهامنامه اقامه دعوی نماید.

قابل ذکر است که این اصل مانع تقاضای الغای اجرآت انجام شده در صورت ظهور دلایل جدید از جانب خارنوالی نمی گردد. زیرا در صورتی

که خارنوالی فوکانی بنا بر ظهور دلایل جدید دریابد که وصف قانونی جرم غیر از آنچه می باشد که درج اتهامنامه و صورت دعوی است در آنصورت می تواند به استناد دلایل جدید لغو و تغییر آنرا مطالبه نماید. زیرا طبق حکم ماده (۲۹۵) قانون اجرآت جزائی تنها بعد از صدور حکم قطعی در مورد یک دعوای جزای محکوم علیه را نمی توان بار دیگر به اساس ظهور دلایل جدید یا به اساس تغییر وصف قانونی همان جرم محاکمه نمود. مفهوم مخالف این ماده میرساند که قبل از صدور حکم قطعی راجع به یک دعوای جزای به اساس ظهور دلایل جدید میتوان وصف جرمی را تغییر داد. در این حالت اعتراض و تقاضای تغییر وصف جرمی از جانب خارنوالی نیز قابل پذیرش می باشد زیرا استوار به ظهور دلایل جدید می باشد. همچنان در این حالت چنین تقاضای خارنوالی، اعتراض علیه اجرآت خود آن بشمار نخواهد رفت.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۳۹) قانون جزاء:

شخص در حالات آتی شریک جرم شناخته می شود:

- ۱— در حالتی که بارتکاب یکی از اعمال تشکیل دهنده جرم شخص را تحریک نماید و جرم به اثر همین تحریک واقع شود.
- ۲— در حالتی که بارتکاب جرم با شخص دیگری موافقت نماید و جرم با اثر همین موافقت بوجود آید.

۳— در حالتی که فاعل جرم را به نحوی از انحصار در اعمال تجهیزاتی، تسهیلاتی یا تکمیلی ارتکاب جرم با داشتن علم به آن کمک نماید و جرم در اثر همین کمک بوجود آید.

ماده (۳۹۹) قانون جزاء:

۱— شخصی که بدون داشتن قصد قتل علیه شخص دیگری با وارد نمودن ضرب، جرح یا دادن مواد مضره و یا با ارتکاب هر نوع فعل مخالف قانون عمداً تجاوز نماید به نحوی که فعل او منجر به مرگ مجني علیه گردد حسب احوال به حبس طویل محکوم می گردد.

۲— اگر ارتکاب جرایم مندرج فقره فوق باصرار قبلی یا علیه موظف خدمات عامه در اثنای اجرای وظیفه یا به سبب آن صورت گرفته باشد و یا مجني علیه از اصول وی باشد، مرتکب به حبس دوام محکوم می گردد.

ماده (۲۷۰) قانون اجراءات جزایی:

(۱) ستره محکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آتی تحت غور و مدافعته قرار می دهد:

۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطای در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.

۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳ - در حالی که در اجراءات چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

۴ - درحالی که حکم به مرگ شخص صادر شده باشد، خارنووال درین حالت به حکم قانون موضوع را به ستره محکمه تقدیم می دارد، هر چند حکم تابع یکی از احوال مندرج اجزاء (۱، ۲ و ۳) این فقره قرار نگرفته باشد.

(۲) مدعی حق العبد ومسئول حق العبد، می توانند، صرف در موضوعات حق العبدی مربوط به خود در قضیه جزائی به پیشگاه ستره محکمه اعتراض نمایند.

(۳) ستره محکمه این حالت را که اجراءات مربوط در مطابقت با قوانین صورت گرفته است، بحیث حالت اصلی قرار می دهد.

ماده(۲۱) قانون منع خشونت علیه زن:

هرگاه زن به اثر خشونت مجبور به خود سوزی یا خود کشی و یا استعمال مواد کیمیاوی یا زهری و یا سایر مواد ضرر ناک به خود گردد، عامل خشونت در صورت مجروحیت و معلولیت مجنی علیها به حبس متوسط و در صورت مرگ مجنی علیها، حسب احوال به حبس طویل که از ده سال بیشتر نباشد، محکوم میگردد.

ماده(۳۹) قانون رسیدگی به تخلفات اطفال:

(۱) حین تعیین جزای طفل متهم مراتب ذیل مد نظر گرفته میشود:

- ۱ - مجازات طفليکه سن دوازده سالگی را تكميل و شانزده سالگی را تكميل نکرده باشد، از يك سوم (۳/۱) حد اکثر مجازات که برای عين جرم ارتکاب شده توسط اشخاص بلند تر از سن هجدۀ سالگی در قانون جزاء پيشбинي گردیده است، بيشتر بوده نميتواند.
- ۲ - مجازات طفليکه سن شانزده سالگی را تكميل و هجدۀ سالگی را تكميل نکرده باشد، از نصف (۲/۱) حد اکثر مجازاتی که برای عين جرم توسط اشخاص بلند تر از سن هجدۀ سالگی در قانون جزاء پيشбинي گردیده است، بيشتر بوده نميتواند.
- ۳ - طفل به جزای حبس دوام يا اعدام محکوم شده نمی تواند.
 (۲) مدتی را که طفل در توقيف به سر ميبرد از مدت حجز محکوم بهما کاسته ميشود.

خطا در تطبیق ماده مشخص قانون توسط محکمه تحتانی موجب تعديل حکم می گردد نه نقض آن. این نوع خطأ در تطبیق فقرات، بندها یا اجزای آن ماده می باشد

قرار قضائی: (۲۳۸۱) ۱۳۹۵/۷/۲۸

دیوان جزای عمومی ستره محکمه ج.ا.ا

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: لت و کوب منجر به مرگ

محل واقعه: ولایت تخار

تاریخ واقعه: لیل ۱۰/۱۱/۱۳۹۵

متهم: (ک ر)

سن: ۲۸ ساله ۱۳۹۵

وظیفه متهم: شغل آزاد

مجنی علیه: خانم متهم

رابطه متهم با مقتول: شوهر و خانم

سبب تحریک دعوی: عریضه پدر مقتوله به ارگان های کشفی

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

(ن ر) پدر مقتوله به مراجع کشفی ولسوالی رستاق ولایت تخار از قتل دخترش مسممات (ع ط) توسط شوهرش (ک ر) راپور داده است. بعد از

اقدامات کشفی و معاینه جسد مقتوله معلوم گردیده که مقتوله در اثر لت و کوب شدید فوت نموده است. بنا بر شکایت متضرر، (ک ر) مظنون قضیه گرفتار می گردد. در جریان تحقیق متهم به ارتکاب لت و کوب اعتراف نموده است.

جریان قضیه در محاکم

۱- جریان قضیه در محکمه ابتدائیه:

قضیه بعد از انجام تحقیقات و اقامه دعوای محول محکمه ابتدائیه ولسوالی رستاق ولایت تخار گردیده است.

۱- خلاصه دعوای خارنوال:

به ملاحظه اوراق قضیه پدر مقتوله (ن ر) علیه دامادش (ک ر) عنوانی ولسوالی رستاق ولایت تخار ادعا نموده که در لیل ۱۱ برج جدی ۱۳۹۴ حوالی ساعت سه شب (ع ط) خانمش را به شکل بی رحمانه و وحشیانه با ضرب کیبل و توسط امبور به قتل رسانده است. در جریان تحقیق متهم (ک ر) بیان داشته است که در همان شب با خانم او لادهایم استراحت بودیم، ساعت یک شب از خواب بیدار شدم طفلم گریان داشت و مادرش بیرون برآمده بود، در یک قسمت حویلی ام غار است در آنجا خانم همراهی دو نفر گپ میزد، صدا کردم یکنفر که روی خود را پیچانده بود آمد مرا لت و کوب کرد و رفت. من از سر گاز

پکنگ کیبل را جدا نمودم خانم را مورد لت و کوب قرار دادم بعد از دو ساعت دیدم که خانم فوت نموده است.

۱- ۲- دلایل الزام:

- ادعای مستقیم پدر مقتوله علیه متهم.
- نظریه دکتوران صحت عامه مبنی بر اینکه فوت مجنی علیها از اثر ضربات می باشد.
- اعتراف متهم بر اینکه خانم را ذریعه کیبل لت و کوب نمودم.
- ضد و نقیض بودن اظهارات متهم در جریان تحقیق.

با ذکر دلایل فوق الزامیت متهم (ک ر) در ارتکاب جرم ضرب و جرح منجر به مرگ خانم ش (ع ط) ثابت می باشد. وفق هدایت فقره (۲) ماده (۲۲) قانون منع خشونت علیه زن مستوجب مجازات می باشد از پیشگاه هیأت قضائی محکمه ابتدائیه ولسوالی رستاق ولایت تخار می خواهم و طلب دارم متهم مذکور را مطابق مواد فوق الذکر مجازات نمایند تا پند به خودش و عبرت به دیگران گردد.

۱- ۳- خلاصه دفع متهم:

قضات عالیقدر! خارنوال ادعای مستقیم متضرر را دلیل الزام وانمود ساخته در حالیکه ادعای مستقیم از جمله دلایل الزام نبوده بلکه یکی از اسباب تحریک دعوی جزائی می باشد همچنان تذکر داده که متهم اعتراف نموده است. باید گفت که این برداشت خارنوال بوده که

اظهارات را اعتراف پنداشته است در حالیکه اقرار بحروم مطابق ماده (۳۰) قانون اساسی عبارت از اعتراف متهم برضایت کامل در حالت صحبت عقل در حضور محکمه با صلاحیت میباشد نه در جریان تحقیق. با نظر داشت موارد فوق از قضات جلسه هذا تمنا دارم که حین صدور حکم به عدم داشتن سابقه جرمی موکلم ، تناقض گویی های خارنوال و شاهدان و مبهم بودن نظریه داکتر توجه داشته باشند که مبین اثبات ادعای موکلم می باشد بناءً فیصله خویش را با رعایت رافت و استرحام قضائی صادر نمایند، اصل دفاعیه ضم دوسیه است.

۱- ۴- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

رویداد قضیه حاکی از آنست حینی که متهم (ک ر) مذکور، شب از خواب بر می خیزد می بیند که خانمش (ع ط) در بیرون از خانه همراهی دو نفر صحبت دارد. نامبرده روی احساسات، خانمش را غرض دریافت حقایق مورد لت و کوب قرار داده خودش بخواب میرود بعداً زمانیکه از خواب بیدار میشود می بیند که خانمش وفات نموده است .

الزامیت متهم مذکور بنا بر دلایل ذیل ثابت می باشد:

۱. متهم مذکور راجع به لت و کوب خانمش (ع ط) اعتراف نموده است.

۲. داکتران شفاخانه ولسوالی رستاق راجع به فوت و مشاهدات آثار لت و کوب در بدن (ع ط) ابراز نظر نموده اند.

۳. تائید و تصدیق شاهدان محل واقعه راجع به فوت (ع ط) نامه ذریعه لت و کوب توسط شوهرش.

روی جریان و دلایل فوق الزامیت متهم اسامی (ک ر) در قضیه لت و کوب منجر به مرگ خانمش (ع ط) ثابت میباشد بناءً هیأت قضائی پیرامون قضیه ذیلاً حکم صادر نمود.

۱-۵ - نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی محکمه ابتدائیه ولسوالی رستاق در جلسه قضائی علنی منعقده مورخ ۱۳۹۵/۱/۲۹ بحضور طرفین قضیه به اتفاق آراء وفق فقره (۲) ماده (۲۲) قانون منع خشونت علیه زن و با رعایت ماده (۳۹۹) قانون جزاء تو (ک ر) را در خصوص قضیه لت و کوب منجر به مرگ (ع ط) بنت (ن ر) اعتبار از ایام توقيف ۱۳۹۴/۱۰/۱۴ بمدت ده سال حبس تنفیذی محکوم بجزاء نمودیم.

۲- جریان محکمه استیناف

خارنوال مؤظف به حکم محکمه ابتدائیه ولسوالی رستاق نسبت خفت مجازات قناعت ننموده استیناف طلب گردیده است. قضیه در اثر استیناف خواهی خارنوال و متهم محول دیوان جزای عمومی محکمه استیناف ولایت تخار گردیده است.

۱- خلص اعتراض خارنوال:

خارجنوال به حکم محکمه ابتدائیه قناعت ننموده و متذکر شده که مجازات حکم شده با جرم انجام شده تناسب ندارد خواستار شدت مجازات برای محکوم عليه گردیده است.

۲- خلص دفاعیه:

وکیل مدافع در دفاعیه تحریری خویش برای موکلش طلب استرحام و رأفت قضائی نموده است.

۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

با ملاحظه جریان قضیه در محکمه ابتدائیه چنین نتیجه گرفته می شود که الزامیت متهم در جرم لت و کوب منجر به مرگ خانمش بنا بر دلایل ذیل ثابت می باشد:

۱. ادعای مستقیم ورثه مقتوله عليه متهم مذکور.

۲. نظریه دکتوران مؤظف مبنی برلت کوب شدن مقتوله.

۳. متهم مذکور در اظهاراتش بیان داشته که خانم خود را خودم لت کوب نمودم فوت کرده است.

۴. انتقال دادن متهم زوجه خود را قبل از قتل به قریه دیگر که جز کاکای متهم دیگر اقارب آنها نبوده.

۵. لت و کوب نمودن متهم زوجه خود را که مرحله اول توسط کاکای متهم خلاص میشود. بعد از رفتن کاکایش در مرحله دوم دروازه را بسته

نموده خانمش را آنقدر لت کوب مینماید تا اینکه (ع ط) نامه فوت مینماید ۶. دو نفر شهود بنام های (زن) و مولوی (س د) امام مسجد در جلسه قضائی ادای شهادت نمودند که متهم مذکور برای مایان گفت زن خود را به قتل رسانیدم بباید مرا نجات بدھید که ورثه مقتوله مرا به قتل میرسانند که جزئیات واصل ورق شهادت ضم دوسيه ميباشد.

بنابر دلایل فوق حکم ذیل را در زمینه صادر نمودیم.

۲ - نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی ریاست دیوان جزای عمومی محکمه استیناف تخار در جلسه قضائی علنی منعقده مورخ ۱۳۹۵/۳/۲۳ خویش که بحضور طرفین دعوی دایر گردیده بود متکی به هدایت ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی فیصله (۳) ۱۳۹۵/۱/۲۹ محکمه ابتدائیه ولسوالی رستاق به محکومیت تو (ک ر) مطابق فقره (۲) ماده (۲۲) قانون منع خشونت علیه زن بارعايت ماده (۳۹۹) قانون جزاء در خصوص قضیه لت کوب منجر به مرگ (ع ط) بنت (ن ر) از تاریخ ۱۳۹۴/۱۰/۱۴ بمدت ده سال حبس تفینیزی محکوم بمجازات نموده، قضیه مذکور را نسبت خفت مجازات تشدیداً تعديل و تو (ک ر) را در قضیه فوق الذکر طبق فقره (۲) ماده (۲۲) قانون منع خشونت علیه زن و فقره (۲) ماده (۳۹۹) قانون جزاء از ابتداء ایام توقیفی مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۱۴ به اتفاق آراء استینافاً بمدت

بیست (۲۰) سال حبس تنفیذی محکوم بمجازات نمودیم. قضینا و حکمنا بذالک

۳- جریان قضیه در دیوان جزای عمومی ستره محکمه
 خارنوال در مرحله فرجامی به فیصله صادره محکمه استیناف قناعت نموده اما متهم به فیصله محکمه قناعت نکرده، اوراق بالاثر عدم قناعت متهم بنا بر ملاحظه پارچه ابلاغ حکم که نشان شست نموده و عدم قناعتش را در مورد ابراز داشته محول دیوان جزای ستره محکمه گردیده است. ولی کدام اعتراض پیرامون عدم قناعتش در مورد فیصله صادره محکمه استیناف ولایت تخار تقدیم دیوان مذکور نه نموده است.

۳-۱- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

بنا بر جریان اوراق تحقیق و جریان محاکمه در محاکم تحتانی الزامیت متهم (ک ر) بنا بر اعترافش در جلسه قضائی، و نیز در مرحله تحقیق و بنا بر قرایین موجود در اوراق در قبال جرم ارتکابیه مذکور ثابت می باشد و اینکه نامبره در اظهارات ابتدائی اش متذکر گردیده که شب خانمش با دو نفر مرد که آنها را شناسائی کرده نتوانسته حرف میزده و بالاثر احساساتی گردیده، خانمش را مورد لت و کوب قرار داده است. روی موضوع متذکره را در جریان تحقیق ثابت کرده نتوانسته است. روی جریان فوق الذکر جرم ارتکابیه متهم (ک ر) نام در قضیه لت و کوب خانم اش که منجر به مرگ مقتوله گردیده ثابت و مجازات مقدره مندرج

فیصله خط محکمه استیناف ولایت تخار موزون به حال مذکور دانسته و فیصله صادره محکمه موصوف در حدود صلاحیت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل قوه قضائیه در مورد متهم (ک ر) قابل تائید دانسته می شود.. گزارش طبق احکام قانون ترتیب و تقدیم است.

۳ - ۲ - نص قرار:

دیوان جزای عمومی ستره محکمه در جلسه مورخ ۱۳۹۵/۷/۲۵ هـ ش بادرنظر داشت تحلیل وارزیابی مستشاران در حدود صلاحیت فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله شماره (۱۳۸) ۱۳۹۵/۳/۲۳ / صادره دیوان جزای ریاست محکمه استیناف ولایت تخار را که (ک ر) متهم را در قضیه منسوبه طبق فقره (۲) ماده (۲۲) قانون منع خشونت علیه زن و ماده (۳۹۹) قانون جزاء به مدت بیست سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نموده اند، حکم صادره مذکور را که مطابق احکام قانون بوده در مورد متهم (ک ر) تائید نمود.

تحلیل حقوقی:

طبق صراحة بند (۷) ماده (۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه، (تعديل حکم: عبارت از اصلاح حکم محکمه تحتانی در قضایای جزائی، خطاء در تطبیق و تأویل ماده مشخص قانون و تعیین مجدد کیفیت و

کمیت مجازات محکوم بها می باشد، مشروط بر اینکه این خطاء منجر به نقض لفظ و متن و یا بطلان حکم نگردد).

هدف از ماده مشخص قانون آنست که یک ماده مشخص قانون جزائی در حکم محکمه تحتانی که تعديل گردیده و حکم محکمه فوقانی که تعديل کننده است، مورد استناد قرار گرفته باشد. و هدف از خطا در تطبیق و تأویل ماده مشخص قانون اختلاف استناد محکمه تحتانی و محکمه فوقانی در فقرات، بندها یا اجزای همان ماده واحد استناد شده قانون جزائی است.

در این قضیه نیز ماده (۳۹۹) قانون جزا مورد استناد محکمه ابتدائیه ولسوالی رستاق ولايت تخار و دیوان جزای محکمه استیناف آن ولايت قرار گرفته است. ولی محکمة ابتدائیه به فقره اول ماده مذکور استناد نموده است. این استناد محکمه ابتدائیه مورد اعتراض خارنوال قرار گرفته و از محکمه استیناف خواهان تشديد مجازات گردیده است. محکمه استیناف اعتراض را پذیرفته، استناد به فقره یک ماده (۳۹۹) را خطا در تطبیق و تأویل ماده مذکور دانسته است. از آنجاییکه محکمه استیناف نیز به ماده (۳۹۹) قانون جزا استناد نموده است ولی نه به فقره اول آن بلکه به فقره دوم ماده مذکور از آنجهت خطای انجام شده در تطبیق ماده مذکور را سبب نقض ندانسته بلکه تعديل نموده است.

مواد قوانین استناد شده:

فقره(۲) ماده(۲۲) قانون منع خشونت علیه زن:

(۱) شخصی که زن را مورد ضرب و جرح قرار دهد، حسب احوال و با نظر داشت شدت و خفت جرم مطابق احکام مندرج مواد (۴۰۷ الی ۴۱۰) قانون جزاء مجازات می گردد.

(۲) هرگاه اعمال مندرج فقره (۱) این ماده منجر به مرگ مجنی علیها گردد، مرتکب حسب احوال به جزای پیشینی شده مندرج مواد (۳۹۵ الی ۳۹۹) قانون جزاء محکوم می گردد.

ماده (۳۹۹) قانون جزاء:

۱— شخصی که بدون داشتن قصد قتل علیه شخص دیگری با وارد نمودن ضرب، جرح یا دادن مواد مضره و یا با ارتکاب هر نوع فعل مخالف قانون عمداً تجاوز نماید به نحوی که فعل او منجر به مرگ مجنی علیه گردد حسب احوال به حبس طویل محکوم می گردد.

۲— اگر ارتکاب جرایم مندرج فقره فوق باصرار قبلی یا علیه موظف خدمات عامه در اثنای اجرایی وظیفه یا به سبب آن صورت گرفته باشد و یا مجنی علیه از اصول وی باشد، مرتکب به حبس دوام محکوم می گردد.

استدلال قضائی نشانگر حقیقت حقوقی قضیه و اساس تأمین
عدالت است

قرار قضائی (۱۰۴۶) ۱۳۹۶/۸/۳۰

دیوان رسیدگی به جرایم خشونت علیه زن و تحالفات اطفال

جزئیات قضیه :

نوع واقعه : تجاوز جنسی و لت کوب

محل واقعه : ولایت سمنگان

تاریخ واقعه: سال ۱۳۹۴

متهم: (ت گ) ۵۰ ساله ۱۳۹۴

وظیفه متهم: شغل آزاد

مجنی علیه تجاوز جنسی: مسممات (ح ث) ۱۴ ساله

مجنی علیه لت و کوب: مسممات (ح ث) و مسممات (ع ز)

رابطه متهم یا مجنی علیه: شوهر مسممات (ع ز) و پدر اندر مسممات (ح ث)

سبب تحریک دعوا: اطلاع مجنی علیه (ح ث) به قوماندانی امنیه ولایت سمنگان .

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

مجنی علیه قضیه مسمات (ح ث) به قوماندانی امنیه ولایت سمنگان عارض و علیه پدر اندر خویش ادعای تجاوز جنسی را می نماید و واقعه را چنین بیان میدارد: مادرم (ع ز) بعد از فوت پدرم با متهم قضیه (ت گ) در ولایت سمنگان آشنا شده ازدواج نمود. ما دو خواهر بودیم، خواهر بزرگم ازدواج نموده و من نامزد بودم. من با مادرم در خانه (ت گ) زندگی داشتم. پدر اندرم دو خانم دیگر نیز داشت. در سال ۱۳۹۴ یکی از خانم های پدر اندرم مریض شد، آنرا غرض تداوی به شهر پلخمری میبرد، مرا نیز با خود به پلخمری برد. در شهر پلخمری یک اطاق به کرایه گرفت. زمانیکه مادر اندر و برادر اندرم نزد داکتر رفته اند من در اطاق استراحت بودم، پدر اندرم با استفاده از فرصت دست هایم را بسته نمود و فعل نامشروع را به جبر و اکراه بالایم انجام داد. من موضوع را به مادرم حکایت کردم ولی پدر اندرم مرا لست و کوب نمود و به حرفم اعتنا نکرد. بالاخره حامله شدم و یک طفل دختر به دنیا آوردم. پدر اندرم طفلم را به یکی از خانمهایش جهت پرورش تسلیم نمود. پدرم برای من و مادرم اجازه رفت و آمد به خانه اقارب را نمی داد. بالاخره پدر اندرم مرا غرض تداوی به شهر کابل آورد. روزی با استفاده از فرصت با دختران دوست پدر اندرم به بازار رفتم و از آنجا به ساحه

کارتنه نو به خانه عمه ام فرار نمودم. و بالاخره به شهر سمنگان آمده به قوماندانی امنیه عارض گردیدم.

جريان قضیه در محاکم

۱- جريان قضیه در محکمه ابتدائیه:

قضیه بعد از انجام تحقیقات و ترتیب صورت دعوی محول محکمه ابتدائیه شهری ولایت سمنگان گردیده است.

۱- خلاصه صورت دعوای خارنوال:

بعد از رایپور واقعه توسط مجنی علیها به قوماندانی امنیه ولایت سمنگان و گرفتاری متهم، مجنی علیها در جريان تحقیق تمام واقعه را بیان داشته که پدر اندرم (ت گ) زمانیکه خانم دیگرش مریض بود مرا با خود به شهر پلخمری برد. در آنجا یک اطاق به کرایه گرفت، زمانیکه خانم و پسرش نزد داکتر رفته بودند و من در اطاق استراحت بودم، موصوف با استفاده از فرصت دستهایم را بسته نموده و به جبر و اکراه فعل نامشروع را بالایم انجام داد. در نتیجه حامله شدم و طفل به دنیا آوردم. موضوع را نتوانستم به مراجع عدلی برسانم چون پدرم اجازه بیرون رفتن از خانه و رفتن به خانه اقارب را برایم نمی داد. تا اینکه در کابل از نزد موصوف فرار نمودم و بالاخره به ولایت سمنگان آمده در قوماندانی امنیه عرضه نمودم.

۱- ۲- دلایل الزام

- ادعای مستقیم مجنی علیها و مادرش علیه متهم.
- وجود نظریه طبی مبنی بر اینکه مجنی علیها مسمات (حث) به تاریخ ۱۳۹۴/۱/۲۱ ساعت (۹:۴۰) به صورت نورمال دختر ولادت نموده است.
- نظریه طبی مبنی بر لت و کوب مسمات (ع ز) مجنی علیهای لت و کوب مادر (حث).

با ذکر دلایل فوق الزامیت متهم در ارتکاب جرم تجاوز جنسی بر مسمات (حث) و ارتکاب جرم لت و کوب مسمات (ع ز) ثابت بوده طبق ماده (۲۳ و ۱۷) قانون منع خشونت علیه زن و ماده (۴۰۹) قانون جزا مستوجب مجازات می باشد.

۱- ۳- خلاصه دفع متهم:

اینجانب (ح ب) مساعد حقوقی اسامی (ت گ) متهم قضیه تجاوز جنسی ولت و کوبی میباشم ادعای خارنوال موظف را ذیلاً رد و دفع مینمایم. از لابلای اوراق دوسيه چنین استنباط میگردد (حث) نظر به رویت کارت های واکسیناسیون کلینیک قریه کلیچ ولسوای کهمرد ولایت بامیان که ثبت راجستر نمبر (۸) مورخ ۱۳۸۸/۱۱/۱۸ میباشد عمر آن ۱۶ ساله بوده نظر به ملاحظه وثیقه شرعی وصایت خط نمبر ۱۳۸۵ مرتبه محکمه شهری سمنگان که کنده آن در مخزن محکمه متذکره

موجود بود ۱۳ ساله ثبیت سن شده و بدون موجب موکلم متهم گردیده است.

هدف از تحقیق طبق هدایت بند (۴) ماده (۴) قانون اجرآت جزایی بررسی همه جانبی واقعه جرمی بوده در حالیکه در مورد موکلم هدایت این مواد بطور کلی مراجعات نگردیده است زیرا اسناد دست داشته موکلم که ثبوت بیگناهی موکلم بوده هئیت در جریان تحقیق نادیده گرفته اصلاً به آن توجه نکرده است خارنوالی ادعای مستقیم مدعیان را دلیل الزام قلمداد نموده است. در حالیکه طبق هدایت ماده (۵۶) قانون اجرآت جزای ادعای متضرر سبب تحریک دعوی جزایی بوده نه دلیل اثبات جرم.

بناءً از پیش گاه رئیس واعضای قضائی محکمه تقاضا و طلب دارم به برائت موکل ام مطابق ماده ۲۵ قانون اساسی اصدار حکم فرماید.

۱- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

قرار ملاحظه اوراق دوسيه جرم (ت گ) متهم قضيه تجاوز جنسی و لت وکوبی نظر به دلایل ذیل ثابت است:

- ادعای مستقیم مجنی علیها و مادرش علیه متهم.
- وجود نظریه طبی مبنی بر اینکه مجنی علیها (ح ث) به تاریخ ۱۳۹۴/۱/۲۱ ساعت (۴۰:۹) به صورت نورمال دختر ولادت نموده است.

- نظریه طبی مبنی بر لت و کوب (ع ز) مجني علیهای لت و کوب مادر (ح ث).

بنابر دلایل فوق هیأت قضائی دیوان جزای محکمه شهری ولایت سمنگان حکم ذیل را صادر نمودند:

۱-۵-نص حکم محکمه ابتدائیه:

ما هیأت قضائی دیوان جزای محکمه شهری ولایت سمنگان در جلسه قضائی علنی مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۹ به اتفاق آراء حضور طرفین قضیه در اتهام تجاوز جنسی علیه مسمات (ح ث) طبق هدایت ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن تو (ت گ) متهم را از ابتداء ایام نظارت و توقيفی اعتبار از تاریخ ۱۳۹۴/۶/۲۹ به مدت شانزده سال حبس تنفیذی و در قضیه لت و کوب (ع ز) طبق هدایت ماده (۴۲۹) قانون جزا به مدت چهار ماه حبس تنفیذی با رعایت ماده (۱۵۸) قانون جزا یکی بی دیگر بالایت تطبیق گردد و طبق فقره (۳) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن به پرداخت مبلغ چهار صد و پنجاه هزار افغانی وجه معادل مهر مثل برای مجني علیها محکوم به مجازات نمودیم.

۲-جريان قضیه در محکمه استیناف:

اوراق قضیه به اثر عدم قناعت طرفین محول محکمه استیناف گردیده است.

دیوان جزای محکمه استیناف ولايت سمنگان طی فیصله شماره (۳۰۹) مورخ ۱۴۰۴/۱۲/۱۹ خویش فیصله محکمه ابتدائیه را در خصوص اتهام تجاوز جنسی تعديل نموده به مدت هجده سال حبس حکم نموده و در قضیه لت و کوب به مدت چهار ماه حبس تنفیذی و پرداخت مبلغ چهار صدو پنجاه هزار افغانی معادل مهر مثل منیحث جبران خساره عیناً تائید نموده است. اورق بالاثر عدم قناعت خارنوال موظف و متهم قضیه محول دیوان جزای عمومی ستره محکمه گردیده است.

مستشاران قضائی در تحلیل قضیه نگاشته اند: طوریکه دیده می شود دلایل محکمه مبنی بر الزام متهم در واقع همان مواردی است که در صورت دعوای خارنوال انعکاس یافته است. یعنی دلایلی که از طرف مدعی اثبات ادعایش ارایه گردیده، محکمه به همان دلایل استناد نموده ولی آنچه مورد توجه قرار نگرفته مواردی هستند که در واقع اساسی ترین دلایل در بیان حقیقت می باشند. و آن اجرای معاینات (DNA) می باشد و نیز تحقیق از شاگرد هوتل در شهر پلخمری که بنا بر اظهارات مجنی علیها شاهد صحنه است ضروری می باشد. بنابر آن فیصله صادره بر پایه دلایل مشبوه و مبهم استوار بوده قابل نقض است.

مبتنى بر تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی دیوان جزای عمومی ستره محکمه طی قرار قضائی شماره (۲۱۵۳) مورخ ۱۴۰۵/۷/۷ خویش فیصله شماره (۳۰۹) دیوان جزای محکمه استیناف ولايت سمنگان را به

نسبت ضعف و مبهم بودن دلایل نقض و غرض فیصله مجدد به آن محکمه محول نموده است.

دیوان جزای محکمه استیناف ولایت سمنگان نظر به هدایت قرار رهنمودی دیوان جزای عمومی ستره محکمه ذریعه قرار قضائی شماره (۳۱) مورخ ۱۳۹۵/۹/۲۲ اوراق را غرض تحقیقات مزید و رفع خلا و نواقص و اجرای معاینات (DNA) به اداره خارنوالی مسترد نموده است.

بعد از انجام معاینات (DNA) که توسط لبراتوار های قوای ائتلاف مقیم بگرام ارسال گردیده، تحریر نموده اند که پروفایل (DNA) بدست آمده از سمپل تحت نام خون مسممات (ع ش) نشان دهنده ارتباط فرزندی با پروفایل (DNA) بدست آمده از سمپل تحت نام خون مسممات (ح ث) بوده و با مسممات (ع ز) مادر (ح ث) ارتباطی ندارد. و کودهای جنیتیکی بدست آمده از سمپل خون تحت نام مسممات (ع ش) نشان دهنده تعلقات موصوفه با کود های جنیتیکی بدست آمده از سمپل خون تحت نام خون متهم اسمی (ت گ) بوده است.

۲- خلاصه اعتراض و دفع متهم:

در مورد نظریه (DNA) طفل مجني علیه مسممات (ع ش) که در آن ذکر شده که کود های جنیتیکی بدست آمده از سمپل تحت نام مسممات (ع ش) نشان دهنده تعلیقات موصوفه با کود جنیتیکی بدست آمده از

سمپل خون تحت نام اسامی (ت گ) بوده این کلمه تعلقات بطور واضح و روشن نبوده مبهم است. این بی گناهی موکلم را ثابت ساخته است. زیرا که در مجله قضاء ماه حوت سال ۱۳۹۲ در صفحه ۲۹ ذکر گردیده که (DNA) هویت دقیق والدین، فرزندان، برادران سکه، برادران غیر سکه، خواهران عینی و غیره را تثبیت می کنند. موکلم در قضیه مقصیر نیست خارنوال مؤظف منحیث خصم شریف باید آنچه که به صورت اعتراض نیازمند دلایل مشخص الزام مطابق ماده (۱۹) قانون اجرآت جزائی است بیان میداشت که صورت دعوای اقامه شده علیه موکلم فاقد این ویژگی است و شهادت شاهدان عندالمحکمه قابل اعتبار است و در غیر آن قابل اعتبار نیست و همچنان مطابق ماده (۵۶) قانون مذکور ادعای مستقیم متضرر قضیه از جمله اسباب تحریک دعوای جزائی است نه دلایل الزام. بناءً از پیشگاه هیأت قضائی تقاضا و طلب دارم به برائت موکلم مطابق ماده (۲۵) قانون اساسی اصدار حکم فرماید.

۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

قرار ملاحظه اوراق دوسيه، جرم (ت گ) در قضیه تجاوز جنسی و لت و کوبی نظر به دلایل ذیل ثابت است:

- قرار ملاحظه نظریه کریمنال تخنیک در رابطه به معاینات (DNA) که توسط لابراتوار های قوای ائتلاف مقیم بگرام ارسال گردیده، تحریر نموده اند که پروفایل (DNA) بدست آمده از سمپل تحت

نام خون مسممات (ع ش) نشان دهنده ارتباط فرزندی با پروفایل (DNA) بدست آمده از سمپل تحت نام خون مسممات (ح ث) بوده و با مسممات (ع ز) مادر (ح ث) ارتباطی ندارد. و کودهای جنیتیکی بدست آمده از سمپل خون تحت نام مسممات (ع ش) نشان دهنده تعلقات موصوفه با کودهای جنیتیکی بدست آمده از سمپل خون تحت نام خون متهم (ت گ) بوده است.

- نظریه طبی مبنی بر اینکه (ح ث) بتاریخ ۱۳۹۵/۱/۲۱ ساعت ۹:۴۰ به صورت نورمال دختر ولادت نموده بود که در زمینه ورق ۲۷۴ دوسیه قابل دقت است.

- نظریه طبی مبنی بر لت و کوبی (ع ز) نامه خانم متهم مذکور. در مورد ورق ۱۸۳ دوسیه قابل ملاحظه است.

- مسممات (ع ز) ادعای لت و کوبی و مسممات (ح ث) ادعای تجاوز جنسی را بالای متهم (ت گ) نموده است که در مورد اوراق (۱۴۳ و ۱۸۶) دوسیه قابل دقت است.

بناءً نظر به دلایل فوق الذکر جرم متهم مذکور در قضیه تجاوز جنسی و لت و کوبی ثابت است. بناءً ماهیت قضائی در زمینه حکم ذیل را صادر نمودیم.

۲- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی موظف ریاست دیوان جزای محکمه استیناف ولایت سمنگان در جلسه قضائی علنی مورخ ۱۳۹۶/۵/۲۲ خویش بحضور طرفین قضیه به اتفاق آراء متکی به دلایل فوق و باکسب صلاحیت از ماده ۲۷۵ قانون اجراءات جزائی موکل شما وکیل مدافع (ت گ) متهم قضیه تجاوز جنسی را مطابق هدایت فقره (۱ و ۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن به مدت هجده سال حبس تنفیذی و در قضیه لست وکوبی مطابق ماده ۴۰۹ قانون جزا به مدت چهار ماه حبس تنفیذی محکوم به جزاء نمودیم و مطابق هدایت ماده (۱۵۸) قانون مذکور یکی بی دیگر آن قابل تنفیذ میباشد و مطابق هدایت فقره (۳) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن به پرداخت مبلغ چهار صد و پنجا هزار افغانی معادل مهر مثل مسممات (ح ث) نیز حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان رسیدگی به جرایم خشونت علیه زن و تخلفات اطفال ستره محکمه:

شارنوال مؤظف به فیصله قناعت نموده است. دوسيه از اثر عدم قناعت متهم محول دیوان جزای عمومی ستره محکمه گردیده است.

۳- ۱- تحلیل و ارزیابی مستشار ان قضائی :

طوریکه بالا اثر عدم قناعت (فرجام خواه) فیصله خط مجدد (۱۲۴) مورخ ۱۳۹۶/۵/۲۲ دیوان جزای عمومی ریاست محکمه استیناف ولایت سمنگان از لحاظ صحت تطبیق قانون تحت غور و بررسی قرار گرفت فیصله متذکره مستدل، قانونی و عادلانه صادر گردیده و در آن کدام تخطی قانونی که موجبات الغاء، نقض و یا بطلان را فراهم سازد به مشاهده نمیرسد و اعتراض فرجام خواه واجد شرایط مندرج در اجزای (۱- ۲- ۳) فقره (۱) ماده ۲۷۰ قانون اجرآت جزائی نبوده و بر فیصله وارد نیست. روی این ملحوظ قانونیت فیصله نمبر فوق دیوان اسیتیاف از نظر ما مستشاران قابل تأیید میباشد.

تحلیل و ارزیابی فوق طبق هدایت ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است.

۳- ۲- نص قرار:

در جلسه قضائی مورخ ۱۳۹۶/۸/۸ دیوان رسیده گی جرایم خشونت علیه زن و تخلفات اطفال ستره محکمه متکی به حکم فقر (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به تأیید قانونیت فیصله خط (۱۲۴) مورخ ۱۳۹۶/۵/۲۲ دیوان جزای عمومی ریاست محکمه استیناف ولایت سمنگان حکم صادر گردید.

تحلیل حقوقی:

طبق صراحة ماده (۱۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه: (محکمه حین رسیدگی قضیه مستقل بوده، حکم خویش را بر اساس قناعتی که از دلایل مطروحه نزد آن فراهم می شود، در حدود احکام قانون صادر می نماید. رسیدگی و اصدار حکم توسط محکمه بر اساس اصل تساوی طرفین قضیه در برابر قانون با رعایت عدالت و بیطرفی صورت می گیرد).

و طبق صراحة ماده (۱۲) قانون فوق الذکر: (محکمه مکلف است اسباب حکمی را که صادر می نماید، در فیصله ذکر کند). با نظرداشت احکام مواد فوق الذکر، محکمه مکلف است در فیصله های صادره خویش استدلال قضائی نماید، استدلالی که بر اساس قناعتی که از دلایل مطروحه از جانب طرفین و از استماع جریان قضیه و ملاحظه اوراق دوسيه نزد آن فراهم می شود. نه با نقل و کاپی نمودن استدلال خارنوال یا وکیل مدافع.

سخن اساساً روی نقل دلایل و یا ساختن عبارات جدید برای دلایل مدعی یا متهم نیست، بلکه هدف آنست که قاضی در استدلال فیصله صادره خویش برای طرفین خاطرنشان سازد که چگونه و چطور به این نتیجه و تصمیم رسیده است و چنان استدلال نماید که طرفین به این موضوع متیقن گردند.

میدانیم که وظیفه قاضی رسیدگی به قضايا، اظهار رأی قضائی و اصدار حکم و در نهایت حل و فصل دعوى است. ولی چنان حل و فصل که عدالت را به بهترین وجه تأمین نماید. عدالت زمانی تأمین میگردد که اصدار حکم و حل و فصل موضوع استوار به دلایل قانونی و حقوقی باشد. چنان دلایلی که با مطالعه و استماع آن محکوم له و محکوم عليه به حقیقت حقوقی و قانونی موضوع بی برده، قناعت شان حاصل گردد.

مواد قانونی مرتبط و مورد استناد:

بند (۴) ماده (۴) قانون اجرآت جزایی:

ماده چهارم: بنده ۴ - تحقیق جرم: بررسی همه جانبی واقعه جرمی است به اساس دلایل جمع آوری شده توسط خارنوال به طریق استجواب و استنطاق از متهم، استماع بیانات یا اظهارات شهود و مطلعین و ارزیابی دلایل و مدارک جرمی جمع آوری شده به منظور تثیت وقوع یا عدم وقوع جرم، شناخت مرتكب و انتساب اتهام به متهم در حدود احکام قانون.

ماده (۵۶) قانون اجرآت جزای:

تحریک دعوای جزائی بنابریکی از اسباب ذیل صورت می گیرد:

- ۱ - مشاهده جرم در هنگام ارتکاب و سایر احوال جرم مشهود.
- ۲ - استغاثه و طلب نجات.

- ۳ - اطلاع از وقوع جرم یا مشاهده آثار و علایم آن توسط اشخاص به یکی از مراجع کشفی و تحقیق یا درخواست جبران خسارت ناشی از جرم از طرف مدعی حق العبد.
- ۴ - شکایت مراجع یا اشخاص در مواردی که مطابق احکام قانون تحریک دعوای جزائی موکول به شکایت باشد.
- ۵ - درخواست مراجع رسمی در مواردیکه تحریک دعوای جزائی موکول به درخواست رسمی باشد.
- ۶ - اطلاع ادارات، مؤسسات و سایر اشخاص حکمی مبنی بر ارتکاب جرم در ساحة مربوط.
- ۷ - مشاهده علایم و آثار جرم توسط خارنوقالی.
- ۸ - نشر و پخش موضوعات مبنی بر ارتکاب جرم از طریق رسانه های همگانی.
- ۹ - اظهارات شخص علیه خودش.
- وظایف اتباع و مسئولین حین حصول اطلاع از وقوع جرم
ماده ۱۹ قانون اجراءات جزائی: ماده ۱۹ :
- (۱) - دلایل اثبات جرم عبارت اند از:
- ۱ اقرار متهم.
 - ۲ شهادت شهود.
 - ۳ اسناد

- ۴ شناسائی مظنون طور بالمواجهه در صفحه
- ۵ قرایین: مدارک آتی بارعاایت درجه اهمیت در معاینات تخصصی به حیث ادله مادی محسوب می گردد. نوار های صوتی و تصویری، مراقبت تصویری یا سایر مدارک یا اطلاعات که از طرق اقدامات مخفی کشفی بدست آمدده باشد.
- آثار رده های انگشتان دست، کف دست و پا.
 - آثار بالستیکی بالای مردمی و خول (کارتوس).
 - آثار و علایم آلات و افوار فلزی و سایر مواد سخت
 - پارچه ای شیشه
 - آثار خون
 - آثار پاپوش
 - آثار نوشته ها .
 - آثار دندان
 - آثار موی
 - آثار الکتریکی، بیولوژیکی و کیمیاوی.
 - آثار اسلحه ناریه و جارحه و مواد منفلقه و منفجره.
 - آثار وسایط نقلیه
 - آثار مایعات، منسوجات، لکه ها تیزاب ها و املاح.

- سایر مواد و آثار یکه به نظر اهل خبره عملا ثابت شده و در ثبیت جرم و تشخیص مرتكب آن موثر باشد
ماده ۲۵ قانون اساسی:
برایت ذمه حالت اصلی است.

متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم علیه قرار نگیرد بی گناه شناخته می شود.

فقره(۱ و ۲) ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن:

فقره (۳) ماده ۱۷ قانون منع خشونت علیه زن:

اجزای (۱ - ۲ - ۳) فقره (۱) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی: ماده ۲۷۰: (۱) ستره محکمه احکام صادره محکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آتی تحت غور و مدافه قرار می دهد:
۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطاب در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.
۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳ - در حالی که در اجرآت چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

مستشاران ستره محکمه قضایای واردہ را تحلیل و ارزیابی نموده گزارش آنرا در جلسات قضائی ارائه می نمایند و از صحت گزارش تحلیل و ارزیابی قضیه مسئولیت مستقیم دارند.

فقر (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت وقوه قضائیه:

(۲) ستره محکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعدیل قرار می دهد.

ماده (۱۷) قانون منع خشونت علیه زن:

(۱) شخصی که مرتکب تجاوز جنسی بر زن بالغ گردد، با نظرداشت حکم مندرج ماده (۴۲۶) قانون جزا به جبس دوام، و در صورت فوت مجني عليها به اعدام محکوم می گردد.

(۲) شخصی که مرتکب تجاوز جنسی بر زن نابالغ گردد، با نظرداشت حکم مندرج ماده (۴۲۶) قانون جزا، به حد اکثر حبس دوام و در صورت فوت مجني عليها به اعدام محکوم می گردد.

(۳) در حالات مندرج فقره های (۱ و ۲) این ماده مرتکب به پرداخت وجه معادل مهر مثل به حیث جبران خساره به مجني عليها نیز محکوم می گردد.

ماده (۴۰۹) قانون جزاء:

- ۱— ضرب یا جرحي که موجب معلوليت و عطالت عضو نشده یا موجب عجز از کار برای مدت کمتر از بیست روز گردد مرتكب به حبس قصيري که از ششمماه بيشتر نباشد یا جزاي نقدی اي که از شش هزار افغانی تجاوز نکند محکوم مي گردد.
- ۲—اگر عمل مذكور با اصرار قبلی و ترصد توام باشد مرتكب بحداکثر جزاي پيش بیني شده محکوم مي گردد.

فیصله های قطعی و نهایی قضایای
امنیت عامه

قانونیت اجرآلت صورت گرفته در محاکم تحتانی نزد محکمه فرجامی
حالت اصلی است

قرار قضائی: (۱۶۴۹) مورخ ۱۳۹۵/۹/۶

دیوان امنیت عامه ستره محکمه ج.ا.۱

جزئیات قضیه

نوع واقعه: حیازت سلاح

محل واقعه: ولسوالی غوریان ولایت هرات

تاریخ واقعه: ۱۳۹۵/۳/۴

متهم: (غ ب)

وظیفه متهم: شغل آزاد

سبب تحریک دعوی: نسبت شک نیروهای پولیس که بالای متهم مذکور داشت منزل آنرا تلاشی و یک میل تفنگچه تی تی چینائی از منزل آن بدست نیروهای امنیتی افتیده و دوسيه علیه آن تحریک گردیده است.

خلاص جریان موضوع از زبان مدقق:

متهم قضیه اسامی (غ ب) در سال ۱۳۹۱ به جرم سرفت زندانی بوده و از حبس رها شده، شخص مذکور به سبب یک سلسله جرایم که طی چند روز قبل از گرفتاری وی در ساحه ولسوالی غوریان بوقوع پیوسته است تحت شک پولیس و نیروهای امنیتی قرار می گیرد. بالآخر آن منزل

مذکور تلاشی و یک میل تفنگچه تی تی چینائی بدون مجوز از منزل نامبرده پیدا میشود بعداز یک سلسله تحقیقات و اقامه دعوای خارنوال، دوسيه به دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه شهری ولايت هرات جهت حل و فصل محول گردیده است .

جريان قضيه در محاکم

۱-جريان قضيه در محکمه ابتدائیه:

۱-خلاصه دعوى و دلائل خارنوال:

به اثر سعى و تلاش نیروهای امنیتی و مراقبت ساحه غوریان، حین تلاشی منازل، منزل متهم (غ ب) مورد تلاشی قرار گرفت و در نتیجه از داخل بکس مربوط متهم یک میل تفنگچه تی تی نوع چینائی بدون مجوز قانونی بدست آمد. بناءً الزامیت متهم در قضیه حیازت سلاح به دلایل ذیل ثابت می باشد:

۱. گرفتاری بالفعل متهم (غ ب) توسط پولیس به اتهام حیازت سلاح.
۲. بدست آمدن یکمیل تفنگچه تی تی در وقت تفتشیش منزل نامبرده از داخل بکسی که در انجا بوده است .
۳. اعتراف وی در مورد مالکیت سلاح متذکره .

با نظر داشت دلایل فوق الذکر مسؤولیت (غ ب) ثابت و طبق ماده (۹) قانون انسداد قاچاق با رعایت ماده (۱۳۰) قانون اساسی کشور مسؤول و

مستوجب مجازات می باشد. و سلاح بدست آمده طبق ماده (۱۳۲) قانون جزاء قابل ضبط و مصادره می باشد.

۱- ۲- خلاصه دفع متهم:

نسبت بی بضاعت بودن متهم مساعد حقوقی برایش تعیین گردید. مساعد حقوقی متهم در دفع دعوای خارنوال چنین بیان نمود: قرار گفته های مؤکلم، به دلیل نا امنی که در منطقه آنها وجود داشته، وی یک میل تفکیک را به خاطر حفاظت از جان و فامیل خود نگهداری میکرده و اکنون از عمل خود پشیمان است. بناءً نظر به دلایل فوق الذکر و از اینکه مؤکلم یک شخص بی بضاعت، فقیر و از عمل خود نادم و پشیمان است از هیأت قضائی هذا می خواهم و طلب دارم تا مطابق ماده (۱۴۱ و ۱۴۶) قانون جزاء رافت قضائی را در نظر گرفته حکم خویش را صادر فرمایند.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

طوریکه اوراق دوسيه، صورت دعوای خارنوال موظف و دفاعیه متهم و جریان جلسه قضائی مورد ارزیابی قرار گرفت، چنین بر می آید که به سبب اختطاف بعضی اشخاص خانه های افراد مشکوک که قبلًا در اداره پولیس غوریان سابقه جرمی داشتند بعد از اذن محکمه مورد تفتيش قرار گرفته و متهم قضیه (غ ب) که معتاد به مواد مخدر بوده و نامبره در سال ۱۳۹۱ به جرم سرقت مسلحانه زندانی بوده و بعد از سپری نمودن

حبس، رها شده و در قضیه اختطاف، موصوف مورد شک و تعقیب پولیس قرار داشته تا اینکه به تاریخ ۱۳۹۵/۳/۴ منزل مسکونی وی توسط هیأت مؤظف مورد تفتيش قرار می گیرد. در جريان تفتيش يك ميل تفنگچه تى تى چينائي داراي نمبر (CAL - ۳۰) مع يك عدد شاژور از منزلش بدست آمده، و نامبرده دستگير گردیده است. مدیریت استخبارات قوماندانی امنیه غوریان و مدیریت ضد تروریزم آن ولسوالی تحریر داشته که موصوف نزد شان کدام سابقه جرمی ندارد و در قضیه اختطاف علیه وی کدام مدرک اثباتیه موجود نگردیده است. اوراق بعد از اكمال تحقيقات و ترتیب صورت دعوی به تاریخ ۱۳۹۵/۳/۲۵ محول اين دیوان گردیده است.

نظر به اينکه نظریه آمریت کریمنال تخنیک در خصوص معاینات بالستیکی ضم اوراق دوسيه نبود در حالیکه معاینات متذکره در تعیین و تشخیص اوصاف جرمی متهم نقش به سزای دارد. از اينرو اوراق دوسيه به خارنوالي مربوط مسترد گردید.

آمریت جنائي ولسوالی غوریان به جواب خارنوالي بيان داشته اند که تفنگچه متذکره قبل از معاینات بالستیکی به جواب شفر (۲۶۹) قوماندانی امنیه هرات به شمول (۲۷) ميل سلاح مختلف النوع رسماً به مدیریت دایاک مدیریت ضد تروریزم ارسال گردیده است. خارنوالي اوراق دوسيه را مجدداً محول اين دیوان نموده است.

هیأت قضائی این دیوان اوراق دوسيه را مورد غور و بررسی قرار دادند
که در زمینه دلایل ذیل را استنتاج نمودند:

- ۱- متهم مذکور در اظهارات ابتدائی خویش بیان داشته که یک قبضه تفنگچه بدست آمده از منزلش را چند وقت پیش به مبلغ ده هزار افغانی خریداری و جهت حفاظت خویش نگهداری می نمود.
- ۲- متهم قضیه در جریان تحقیق نیز بیان داشته که یک قبضه تفنگچه تی تی چینائی را بدون مجوز قانونی در منزلش نگهداری می نمود.
- ۳- بدست آمدن یک قبضه تفنگچه مع یک عدد شاژور از منزل متهم در هنگام تفتیش منزل موصوف.

نظر به دلایل فوق الذکر و از اینکه متهم قضیه بدون مجوز قانونی و طور خودسر تفنگچه بدست آمده را نگهداری می نمود مسئولیت اش ثابت و مطابق ماده (۹) قانون انسداد قاچاق با رعایت ماده (۱۳۰) قانون اساسی مستوجب مجازات می باشد. یک قبضه تفنگچه معه یک عدد شاژور بدست آمده از منزل متهم طبق ماده (۱۳۲) قانون جزا قابل مصادره می باشد. لازم به ذکر است از اینکه تفنگچه متذکر مورد تدقیق و معاینات بالستیکی قرار نگرفته و در صورتیکه تفنگچه متذکر مورد معاینات بالستیکی قرار گرفت و کدام مسئولیت متوجه متهم گردید، در آن زمینه

نیز متهم تحت تحقیق و تعقیب عدلی قرار گیرد. فلهذا ما هیأت قضائی این دیوان حسب احوال در زمینه حکم ذیل را صادر نمودیم:

۱- ۴- نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه شهری ولایت هرات در جلسه قضائی، علنی، منعقده، تاریخی ۱۳۹۵/۵/۱۳ خویش با حضور طرفین دعوی به اتفاق آراء، متکی به دلایل فوق الذکر تو (غ ب) را در خصوص اتهام حیازت غیر قانونی یک قبضه تفنگچه کمری نوع تی تی چینائی بدست آمده طبق ماده (۹) قانون انسداد قاچاق و با رعایت ماده (۱۳۰) قانون اساسی اعتبار از ابتدای ایام توقيفی ات مورخ ۱۳۹۵/۳/۴ به مدت شش ماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم. و یک قبضه تفنگچه و یک عدد شاژور بدست آمده طبق ماده (۱۳۲) قانون جزاء مصادره گردد

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

طرفین قضیه به حکم محکمه ابتدائیه قناعت نکرده و در ميعاد قانونی خویش اعتراض خویش را به محکمه استیناف تقدیم نموده اند.

۲- ۱- خلاصه اعتراض خارنوال:

۱. بملاحظه ورق (۶) محضر گرفتاری، متهم (غ ب) مسکونه ولسوالی غوریان ولایت هرات بعد از آنکه منزل وی توسط پولیس تفتیش، یک میل تفنگچه تی تی از خانه موصوف بدست آمده و موصوف

بالفعل توسط پولیس قوماندانی امنیه ولسوالی غوریان به اتهام حیازت غیر قانونی سلاح دستگیر گردیده است.

۲. اعتراض صریح متهم قضیه مبنی بر اینکه تفنگچه بدست آمده مربوط خودش است و مدتی قبل آنرا به مبلغ ده هزار افغانی خریداری نموده است. ۳ متهم قضیه معتاد به مواد مخدر بوده و یک مجرم متکرر است که نظر به اظهارات خودش مدتی بجرائم سرقت و رهزنی زندانی بوده و با آنهم پند و عبرت نگرفته است

بناءً قضیه حاوی احوال مشدده بوده در حالیکه محکمه ابتدائیه به مجازات خفیف حکم نموده است. از محکمه محترم استیناف خواهان مجازات بیشتر بالای متهم مذکور می باشد.

۲- خلاصه دفع و اعتراض متهم:

وکیل مدافعان متهم مذکور بدفاع از مؤکل خویش چنین بیان کرده است: در مورد اینکه مؤکلم مجرم متکرر است، تحقیقات همه جانبیه از طرف چارنوال محترم صورت نگرفته و فقط به اظهارات مؤکلم اکتفاء شده است. در حالیکه فقره (۳) ماده (۱۴۵) قانون اجرآت جزائی چنین مشعر است (چارنوال مکلف است از امکانات که قانوناً برای شناخت جرم و مرتكب آن و رسیدن به حقایق دلالت نماید استفاده به عمل آورد. چارنوال دلایل اثبات جرم و دلایل تبرئه کننده را علی السویه جمع آوری و ارزیابی مینماید). قرار گفته های مؤکلم به دلیل نا امنی که در منطقه

آنها و حود داشته وی یک میل تفنگچه را بخاطر محافظت از جان و فامیل خود نگهداری میکرد و اکنون از عمل کرد خویش پشیمان است. در اخیر خواهان ترحم و رافت قضائی برای مؤکل خویش گردید اصل اعتراض ضم اوراق است.

۲- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

نظر به اینکه: جزای مقدرة محکمه ابتدائیه مرکز در محدوده احکام قانون و در روشنی آن صادر گردیده اعتراض خارنوال وارد نمیباشد.

باتوجه به اوراق دوسیه چنین دانسته میشود که به واسطه اختطاف بعضی اشخاص، خانه های افراد مشکوک که قبلاً در اداره پولیس ولسوالی غوریان سابقه جرمی داشتند، بعد از اذن محکمه مورد تفتش قرار گرفته و متهم (غ ب) که معتاد به مواد مخدر بوده، در سال ۱۳۹۱ بجرائم سرقت مسلحه زندانی بوده و بعداز سپری نمودن مدت حبس خویش، رها شده است. در قضیه اختطاف موصوف مورد شک و تعقیب پولیس قرار داشته تا اینکه بتاریخ ۱۳۹۵/۴/۳ منزل مسکونی وی توسط هیئت مؤظف مورد تفتش قرار میگیرد و در جریان تفتش یک میل تفنگچه تی تی چینائی دارائی نمبر (CAL-۳۰) مع یک عدد شاژور از منزلش بدست آمده و نامبرده دستگیر گردیده است، سپس علیه موصوف دوسیه ترتیب گردیده و مدیریت استخبارات قوماندانی امنیه ولسوالی غوریان و مدیریت ضد تروریزم آن ولسوالی تحریر داشته اند که (غ ب)

کدام سابقه جرمی ندارد، و در قضیه اختطاف علیه موصوف کدام مدرک اثباتیه موجود نمی باشد. بناءً اوراق دوسيه صرفاً در قسمت حیازت سلاح غیر قانونی طی مراحل گردیده و بعداز ختم تحقیق و فیصله محکمه ابتدائیه اوراق دوسيه محول این دیوان گردیده که از بررسی اوراق دلایل ذیل استنتاج میشود:

۱. اقرار و اعتراض (غ ب) متهم قضیه مبنی بر اینکه یک میل تفنگچه بدست آمده را چند وقت قبل خریداری کرده است و سلاح مذکور را بدون مجوز قانونی در اختیار خویش داشته است.
۲. بدست آمدن یک میل تفنگچه تی تی چینائی از منزل متهم مذکور در حین تلاشی.

بنا بر دلایل فوق الزامیت متهم مذکور در قسمت حیازت غیر قانونی اسلحه ثابت میباشد که در زمینه هیأت قضائی حکم ذیل را صادر نمودند.

۴- ۴- نص حکم محکمه استیناف:

ما هیئت قضائی دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت هرات در جلسه قضائی علنی تاریخی ۱۳۹۵/۶/۱۰ به اتفاق آراء بحضور طرفین قضیه متکی بدلایل فوق طبق ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و فقره (۱) ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی به تائید فیصله نمبر (۱۶۸) تاریخ ۱۳۹۵/۵/۱۳ دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه مرکز حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان امنیت عامه ستره محکمه ج.۱.۱.
 قضیه در اثر عدم قناعت طرفین قضیه محول دیوان امنیت عامه ستره محکمه گردیده است. ولی متهم کدام اعتراضیه تحریری به این دیوان تقدیم نداشته است.

۱- خلاصه اعتراض و مطالبه خارنوال فرجام خواه:
 طوریکه ملاحظه میگردد متهم مذکور قبل نیز بجرائم رهزنی تحت حبس قرار داشته و درجرایم که طی چند روز پیش در ولسوالی غوریان هرات به وقوع پیوسته بود مورد ظن قرار داشته ویک مجرم متکرر میباشد در ضمن یک میل سلاح نیز از منزل وی بدست آمده اما محکمه محترم به خفت مجازات اصدار حکم نموده اند که قابل قناعت نمیباشد.

۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:
 طوریکه بالآخر عدم قناعت و اعتراض (طرفین) فیصله شماره (۱۴۲) مورخ ۱۳۹۵/۶/۱۰ / دیوان امنیت عامه ریاست محکمه استیناف ولایت (هرات) از لحاظ صحت تطبیق قانون تحت غور و بررسی قرار گرفت فیصله متذکره مبنی بر مجازات متهم مذکور در قضیه مورد بحث قانونی بوده بناءً فیصله مذکور مستدل ، قانونی و عادلانه اصدار یافته و در آن کدام تخطی قانونی که موجبات الغا، نقض و یا بطلان فیصله را فراهم سازد به مشاهده نمیرسد اعتراض فرجام خواه واجد شرایط مندرج اجزای (۱- ۲- ۳) فقره (۱) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی نبوده و بر فیصله

وارد نیست که روی این دلایل قانونیت فیصله مصدوریه نمبر فوق دیوان استینافی مذکور از نظر ما مستشاران قضائی قابل تائید میباشد.
تحلیل وارزیابی فوق طبق ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائیه تقدیم است.

۳- ۳- نص قرار:

دیوان امنیت عامه ستره محکمه در جلسه قضائی منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۹/۶ ش خویش متکی به حکم فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه بتائید قانونیت فیصله شماره (۱۴۲) مورخ ۱۳۹۵/۶/۱۰ دیوان امنیت عامه ریاست محکمه استیناف ولایت هرات) تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمود.

تحلیل حقوقی:

طبق حکم ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه: (قضایا به صورت عام در محاکم از لحاظ ماهیت، کیفیت و محتوا در دو مرحله قضائی (ابتدا نیه و استینافی) مورد رسیدگی قرار داده می شود، مگر اینکه قانون سه مرحله یا یک مرحله را حکم نموده باشد.
ستره محکمه قضایای فوق را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی می نماید).

و طبق صراحة فقره (۳) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی: (ستره محکمه این حالت را که اجرآت مربوط در مطابقت با قوانین صورت گرفته است، بحیث حالت اصلی قرار می دهد).

یعنی تا زمانی که فرجام خواه عدم قانونیت فیصله محکمه تحتانی را با دلایل مشخص نسازد و به قناعت مستشاران قضائی نپردازد اصل قانونیت اجرات صورت گرفته در محکمه تحتانی به حالت خود باقی می ماند.

در مورد قانونیت فیصله تحتانی مستشاران قضائی نیاز به ذکر استدلال ندارند. ولی آنچه نیازمند استدلال قضائی از جانب مستشاران قضائی است بیان جواب به موارد اعتراض فرجام خواه است. در این زمینه مستشاران قضائی با چنین عبارت که (اعتراض فرجام خواه وارد نیست و یا واجد شرایط مندرج فقرات (۱، ۲ و ۳) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی نمی باشد، طور کامل قناعت معترض را فراهم نخواهد ساخت.

درست است که قانونیت فیصله تحتانی اصل است، اصل نیاز به اثبات با ذکر دلایل ندارد. ولی استدلال قضائی کامل حاوی ارائه جواب به موارد اعتراض معترض نیز باید باشد.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۱۳۰) قانون اساسی:

محاکم در قضایای مورد رسیدگی احکام این قانون اساسی و سایر قوانین را تطبیق می کنند.

هر گاه برای قضیه بی از قضایای مورد رسیدگی در قانون اساسی و سایر قوانین حکمی موجود نباشد محاکم به پیروی از احکام فقه حنفی و در داخل حدودی که این قانون اساسی وضع نموده قضیه برا به نحوی حل و فصل می نمایند که عدالت را به بهترین و جه تأمین نماید.

فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

(۲) ستره محکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعديل قرار می دهد.

ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

مستشاران ستره محکمه قضایای واردہ را تحلیل و ارزیابی نموده گزارش آنرا در جلسات قضائی ارائه می نمایند و از صحت گزارش تحلیل و ارزیابی قضیه مسئولیت مستقیم دارند.

ماده (۵۶) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

محکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال وترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات و کوائف دعوی را تحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعديل، تائید و یا لغو نماید.

فقره (۳) ماده (۱۴۵) قانون اجرآت جزائی:

(۳) خارنوال مکلف است از امکاناتی که قانوناً بر شناخت جرم و مرتکب آن و رسیدن به حقایق دلالت نماید، استفاده به عمل آورد. خارنوال دلایل اثبات جرم و دلایل تبرئه کننده را علی السویه جمع آوری وارزیابی می نماید.

فقره (۱) ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی:

محکمه استیناف درختم رسیدگی به قضیه، یکی از تصامیم ذیل را اتخاذ می نماید:

۱ - صدور حکم مبنی بر تائید فیصله محکمه ابتدائیه.

اجزای (۱-۲-۳) فقره (۱) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی:

(۱) ستره محکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آنی تحت غور و مدافعت قرار می دهد:

۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطاب در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.

۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳ - در حالی که در اجرآت چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

ماده (۱۳۲) قانون جزاء:

هرگاه اشیای ضبط شده از جمله اشیایی باشد که ساختن، استعمال، نگهداشت، عرضه و فروش آن به ذات خود جرم شمرده شود، محکمه بهمه حال به مصادره آن حکم می نماید گرچه اشیای مذکور ملکیت محکوم علیه نباشد و یا متهم از محکمه برائت حاصل نماید.

ماده (۱۴۱) قانون جزاء:

۱— معاذیر، یا تبرئه کننده از جزاء می باشد و یا تخفیف دهنده آن، معاذیر تبرئه کننده و تخفیف دهنده جزاء در قانون تصریح می گردد، در غیر آن احوال مخففه قضائی عبارت از حالاتی است که ارتکاب جرم باساس انگیزه شریفانه صورت گرفته باشد.

و یا مجرم از اثر تحریک غیر حق مجنی علیه بارتكاب جرم اقدام نموده باشد و یا محکمه آنرا از احوال و اوضاع مربوط به جرم و مجرم استنتاج نماید.

۲— محکمه باید در حکم خود معاذیر تبرئه کننده از جزاء را تصریح نماید.

ماده (۱۴۶) قانون جزاء:

هرگاه محکمه در خلال رسیدگی به دعوی دریابد که اوضاع و احوال جرم و مجرم در جنحه ارتکاب شده ایجاب رأفت می نماید می تواند احکام مندرج ماده (۱۴۴) این قانون را تطبیق نماید.

ماده (۹) قانون انسداد قاچاق:

در احوال آتی دوسيه قاچاق به محکمه مربوط ارجاع و محکمه با نظرداشت شدت و خفت جرم مجرم را به مجازات حبس و جزای تعزیری مناسب و مقتضی محکوم می نماید.

۱. در صورتی که مال قاچاق از جمله اموال مجاز باشد.
۲. در صورتیکه مال قاچاق از جمله اموال ممنوعه باشد.
۳. در صورتیکه عمل قاچاق باتفاق سه نفر یا بیشتر از آن ارتکاب یابد.
۴. هرگاه قاچاقبران عملیه جرمی را از طریق اداره شبکه قاچاقبری مرتکب شوند.
۵. در صورتیکه کارکنان ادارات و دیگر منسوبین آن در تأسیس و اداره شبکه قاچاقبری اشتراک نمایند.
۶. در صورتیکه شخص مجهر با اسلحه به قاچاقبری مبادرت ورزد.
۷. در صورتیکه مجرم با مؤظفین انسداد قاچاق مقاومت مسلحانه نماید.
۸. در صورتیکه مجرم، مؤظفین تعقیب قاچاق یا شخص دیگری را که در اجرای وظیفه با آنها معاونت می کند به قتل برساند.

رعاایت اصل قانونیت جزا با نظرداشت اصل تفسیر قانون مبهم به نفع متهم، حین تعیین مجازات حکم شده در قانون جزائی، ایجاب محاسبه دقیق را می نماید.

قرار قضائی: (۱۶۱۴) ۱۳۹۵/۸/۳۰

دیوان امنیت عامه ستره محکمه ج.۱.۱

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: قاچاق مقدار (۳۴۳) گرام مواد مخدر نوع هیروئین

محل واقعه: میدان هوای حامد کرزی، کابل

تاریخ واقعه: ۱۳۹۵/۲/۱۵

متهم: (ج د) مرد (۲۸) ساله

وظیفه متهم: دریور

سبب تحریک دعوی: متهم مذکور در چک ترمینل میدان هوایی بین المللی حامد کرزی تحت تلاشی قرار گرفته مشکوک به نظر رسیده که بالآخر از بطن وی (۳۴۳) گرام هیروئین بدست می آید . بناءً دعوی حین ارتکاب جرم طور مشهود، تحریک گردیده است.

خلاصه جریان واقعه از زبان مدقق:

به تاریخ ۱۳۹۵/۲/۱۵ متهم مذکور از کابل به صوب هندوستان قصد سفر داشت که در چک پاینت بین دو ترمینل میدان هوایی بین المللی

حامد کرزی از طرف پولیس مشکوک به نظر رسیده در مرحله بازپرس اعتراف میکند که در بطن وی مواد مخدر است، نامبرده به شفاخانه معروفی و در نتیجه (۶۷) کپسول به وزن مجموعی (۳۴۳) گرام هیروئین از بطن موصوف بدست می آید. دوسيه بعد از یک سلسله تحقیقات محول دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه حوزه چهارم شهر کابل میگردد.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائیه:

۱- خلاصه دعوى و دلائل الزام خارنوال:

به تاریخ ۱۵/۲/۱۳۹۵ در جريان چک و کنترول موظفين مبارزه با مواد مخدر میدان هوایی حامد کرزی کابل، یکنفر مسافر بنام (ج د) باشندۀ اصلی ولایت هرات که میخواست به کشور هندوستان سفر نماید مشکوک به نظر می رسد. موصوف مورد بازپرس قرار گرفته و جهت تشییت حالت وی به شفاخانه پولیس معروفی میگردد. در نتیجه مقدار (۶۷) عدد کپسول هیروئین به وزن مجموعی (۳۴۳) گرام از بطن اش خارج می گردد.

متهم در جريان تحقیق اظهار میدارد که چندی قبل همراه شخصی بنام (ص ف) آشنا شدم، موصوف مرا با شخصی به نام (ن گ) معروفی نمود بعد از مدتی (ن گ) مرا به کابل فرستاد. در آنجا مرا نزد یک نفر روان کرد و شخص مذکور که وی را نمی شناختم برایم کپسول های هیروئین

را داد تا به کشور هندوستان انتقال دهم. همان بود که در میدان هوایی گرفتار گردیدم.

دلایل الزام:

۱ - اعتراف صریح متهم قضیه مبنی بر قاچاق مواد مخدر.

۲ - گرفتاری بالفعل (ج د) در پیوند قاچاق مواد مخدر.

۱ - اخراج کپسول های مواد مخدر نوع هیروئین از بطن متهم در شفاخانه. بناءً از حضور محترم رئیس صاحب و اعضای محترم قضائی شان تقاضا دارم تا (ج د) نام متهم قضیه قاچاق مقدار (۳۴۳) گرام مواد مخدر نوع هیروئین را وفق هدایت بند (۳) فقره (۱) ماده ۴۲ قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر محکوم به مجازات فرمایند. و مطابق ماده ۱۶ قانون مذکور به محظوظ بدهست آمده و همچنان مطابق ماده (۱۹) قانون مذکور به مصادره پول های بدهست آمده، پاسپورت، تکت طیاره و مبایل بدهست آمده حکم فرمایند.

۲ - خلاصه دفاعیه متهم:

وکیل مدافع متهم بیان داشت: از هیات قضائی تقاضاء می نمایم حکم خویش را از روی لطف و مهر ورزی مطابق هدایت ماده (۶۴) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر در ارتباط قاچاق مواد مخدر، در حق

موکلم اصدار حکم نمایند تا عدالت به صورت واقعی آن اجراء و عملی گردد.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

طوریکه اوراق دوسيه، محضر گرفتاری، اتهامنامه و صورت دعوى مرتبه خارنوال و دفاعیه تحریری متهم مورد غور و بررسی فرار گرفت از لابلای اوراق دوسيه چنین استنباط می گردد که ادعای خارنوال موظف در رابطه به قضیه قاچاق مواد مخدر در مورد متهم (ج د) وارد بوده و بنابر دلایل ذیل کسب مسئولیت می نماید:

۱ - گرفتاری بالفعل (ج د) با مواد مخدر.

۲ - اعتراض صریح متهم مذکور به انتقال مواد مخدر در بطن خویش.

۳ - موجودیت نتیجه تست لابراتواری که مواد مخدر بدست آمده را هیروئین تشییت نموده است که ورق (۴۰) دوسيه قابل ملاحظه می باشد.

۴ - موجودیت فورم تشریح ضم ورق ۲۹ دوسيه که وزن خالص مواد مخدر بدست آمده را ۳۴۳ سه صد و چهل سه گرام تعیین نموده است.

۵ - بدست آمدن مواد مخدر هیروئین از بطن وی که نظر داکتر در مورد ضم ورق (۱۱) دوسيه می باشد.

بناءً ما هیات قضائی با ذکر دلایل و بادر نظر داشت جریان فوق مطابق مواد (۱۹, ۱۶, ۴۲) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر در زمینه به شرح ذیل اصدار حکم نمودیم .

۱- ۴- نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه حوزه چهارم شهر کابل در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخ ۱۳۹۵/۶/۴ به حضور حقیقی طرفین قضیه به اتفاق اراء چنین اصدار حکم نمودیم تو (ج د) را در قضیه فاجاق مقداری ۳۴۳ گرام هیروئین طبق بند (۳) فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر از ابتدای ایام نظارت و توقیف مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۹ به مدت سه سال و یکماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم. و طبق ماده ۱۶ قانون مذکور به مصادره و محو مواد مخدر بدست آمده و طبق ماده (۱۹) قانون مذکور به مصادره اشیای مندرج صورت دعوی خارنوال نیز اصدار حکم نمودیم . و هریک (ص ف) ، (ن گ) و (ع ل) نامان را طبق ماده (۶۹) قانون اجرآت جزائی قابل تعقیب عدلي دانستیم .

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

اوراق قضیه بالاثر عدم قناعت خارنوال موظف غرض غور استینافی محول دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت کابل گردیده است.

۳- خلاصه اعتراض مستأنف:

از اینکه جرم متهم مذکور ثابت بوده و نظر طب عدلی نیز موجود بوده و محکمه محترم در فیصله خویش به خفت مجازات متهم اصدار حکم نموده اند که در مورد استیناف خواه میباشم .

سپس به وکیل مدافع (ب) اجازه داده شد تا دفع اعتراض مرتبه خویش را
قرائت نماید.

۲- خلاصه دفع متهم:

وکیل مدافع متهم بیان داشت که موکلم بتاریخ ۱۳۹۵/۰۲/۱۵ در میدان هوائی بین المللی شهر کابل به اتهام انتقال مواد مخدوش گرفتار شده موکلم اصلاً اهل این کار نبوده اما مجبوریت باعث گردیده که در بدل پول ناچیز این عمل را مرتکب گردد. موکلم را اشخاص فریبکار و قاچاقبران حرفی فربود داده اند. متأسفانه این اولین بار بوده که موکلم این عمل جرمی را مرتکب گردیده که از عملکرد خویش نادم می باشد. از جانب دیگر موکلم در خصوص افشا سازی سایر مرتکبین جرم با مراجع مسئول همکاری نموده است. سابقه جرمی ندارد. موکلم از شهرت خوب برخوردار است. و نیز موکلم سرپرست و متكلف اعشه خانواده خویش بوده و بار نخست مورد سوء استفاده قاچاقبران قرار گرفته است. بناءً از هیأت قضائی تقاضا می نمایم تا حکم خویش را از روی لطف و مهرورزی مطابق هدایت ماده (۶۳) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدوش در حق موکلم (ج د) اصدار نمایند. تا عدالت به صورت واقعی آن اجراء گردد.

۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

از مطالعه اوراق دوسيه اعتراض خارنوال ودفعييه وکيل مدافع، فیصله محکمه ابتدائيه چنین استتباط ميگردد که (ج د) ولد (د) در قضيه قاچاق مواد مخدر نظر به دلایل ذیل قابل مجازات میباشد:

۱- اعتراض صريح متهم قضيه مبنی بر قاچاق مواد مخدر که در زمينه ورق (۳) دوسيه قابل ملاحظه میباشد.

۲- گرفتاري بالفعل متهم با مقدار (۳۴۳) گرام مواد مخدر نوع هيروئين.

۳- موجوديت نتیجه تست لابراتواری که مواد مخدر بدست آمده را هيروئين ثبيت نموده است. ورق (۴۰) دوسيه قابل ملاحظه میباشد.

۴- موجوديت فورم تشریح ضم ورق ۲۹ دوسيه که وزن خالص مواد مخدر بدست آمده را ۳۴۳ گرام تعیین نموده است.

۵- بدست آمدن مواد مخدر در بطن وي که نظریه داکتر مندرج ورق ۱۱ دوسيه قابل ملاحظه میباشد.

بناءً از دلایل فوق الذکر چنین نتیجه گیری میشود که جرم متهم مذکور در قاچاق مواد مخدر ثابت بوده و قابل مجازات میباشد البته طبق ماده ۴۲ قانون مبارزه عليه مسکرات و مواد مخدر قابل مجازات میباشد. و اعتراض خارنوال وارد به نظر نرسید و فیصله محکمه ابتدائيه را تائيد نموده چنین اصدار حکم نمودیم.

۲- ۴- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان امنیت عامه استیناف ولایت کابل در جلسه مورخ ۹۵/۶/۲۹ به اتفاق آراء و به حضور طرفین قضیه طبق ماده ۵۴ قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله نمیر (۲۱۸) ۱۳۹۵/۴/۹ محکمه ابتدائیه امنیت عامه حوزه چهارم را تصحیحًا تائید نموده استینافاً تو (ج) (۱) فقره (۳) بند (۳) طبق ۳۴۳ گرام هیروئین ماده ۴۲ قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر از ابتدای ایام نظارت و توقيف مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۹ به مدت سه سال یکماه حبس تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم و طبق ماده ۱۶ قانون مبارزه علیه مواد مخدر، به محو مواد مخدر بدست آمده و طبق ماده ۱۱۹ قانون جزاء به مصادره اشیاء مندرج صورت دعوی خارنوال نیز اصدار حکم نمودیم و هر یک (ن گ) و (ع ل) نامان را طبق ماده (۶۹) قانون اجرآت جزائی مورد تعقیب عدلى دانستیم.

۳- جریان قضیه در دیوان امنیت عامه ستره محکمه ج ۱.۱. دوسیه بنا بر عدم قناعت خارنوال تابع رسیدگی مرحله فرجامی گردیده است.

۳- ۱- خلاصه اعتراض فرجام خواه:

نسبت خفت مجازات بر فیصله مصدریه قناعت نمیگردد.

۳-۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

بالاًثر عدم قناعت واعتراض خارنوال موظف، فیصله شماره (۳۰۲) مورخ /۱۳۹۵/۶/۲۹ دیوان امنیت عامه ریاست محکمه استیناف ولایت کابل از لحاظ صحت تطبیق قانون تحت غوروبرسی قرار گرفت، فیصله متذکره مبنی بر مجازات متهم مذکور در قضیه مورد بحث قانونی بوده بناءً فیصله مذکور مستدل، قانونی وعادلانه اصدار یافته و در آن کدام تخطی قانونی که موجبات الغا، نقض و یا بطلان فیصله را فراهم سازد به مشاهده نمیرسد. اعتراض فرجام خواه واجد شرایط مندرج اجزای (۱-۲-۳) فقره (۱) ماده (۲۷۰) ق ۱ ج نبوده و بر فیصله وارد نیست که روی این دلایل قانونیت فیصله نمبر فوق دیوان استینافی مذکور از نظر مامستشاران قضائی قابل تأیید میباشد.

تحلیل و ارزیابی فوق طبق ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است.

۳-۳- نص قرار:

دیوان امنیت عامه ستر محکمه در جلسه قضائی منعقده تاریخی /۱۳۹۵/۸/۳۰/ هـ ش خویش متکی به حکم فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به تأیید قانونیت فیصله شماره (۳۰۲) مورخ /۱۳۹۵/۶/۲۹ دیوان امنیت عامه ریاست محکمه استیناف ولایت کابل تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمود.

تحلیل حقوقی:

تعیین مجازات برای عمل جرمی در مواردی که قانون مجازات را بین حد اقل و حد اکثر حکم نموده باشد با رعایت احوال مجرم، جرم ارتکابی، اضرار اجتماعی ناشی از جرم ارتکاب شده، صورت می گیرد. ولی در برخی موارد مانند قاچاق مواد مخدر که تعیین مجازات بر مبنای مقدار مواد صورت می گیرد، در حالاتی که قانون در کنار رعایت مقدار مواد مخدر، تعیین مجازات را بین حد اقل و حد اکثر حکم می نماید، قاضی مکلف است باز هم مقدار مواد مخدر را مد نظر قرار دهد. در این قضیه نیز مقدار مواد مخدر (۳۴۳) گرام هیروئین است. بنده (۳) فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مبارزه با مسکرات و مواد مخدر در مورد تعیین مجازات آن چنین حکم می نماید:

(هرگاه مقدار مواد از یکصد گرام الی پنجصد گرام باشد، به حبس بیش از سه سال الی پنج سال.)

با وجودیکه در بنده فوق الذکر فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مبارزه با مسکرات و مواد مخدر برای مقدار هیروئین که از یکصد گرام الی پنجصد گرام باشد مجازات دقیق حکم نگردیده بلکه تعیین حبس بیش از سه سال الی پنج سال به اختیار قاضی گذاشته شده است. ولی اصل تفسیر قوانین جزائی به نفع متهم و رعایت اصل قانونیت جزا ایجاب

میکند که با نظرداشت روحیه کلی قانون در تعیین مجازات مواد مخدر، برای مقادیر مشخص مواد مخدر مجازات مشخص حکم گردد.
اگر به تمام بند های فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مذکور توجه گردد دیده می شود که مقادیر مواد مخدر در هر بند تا بند دیگر متفاوت می باشد و در برابر مقادیر مندرج هر بند مجازات نیز متفاوت حکم گردیده است.

زیرا ماده مذکره چنین صراحت دارد:

(۱) شخصی که مرتکب قاچاق هیروئین، مورفین، کوکائین یا هر نوع ترکیب حاوی این مواد گردد، با نظرداشت مقدار حسب احوال ذیلاً به مجازات محکوم می گردد:

۱ - هرگاه مقدار مواد کمتر از ده گرام باشد، به حبس شش ماه الی یکسال.

۲ - هرگاه مقدار مواد از ده گرام الی یکصد گرام باشد، به حبس بیش از یک سال الی سه سال.

۳ - هرگاه مقدار مواد از یکصد گرام الی پنجصد گرام باشد، به حبس بیش از سه سال الی پنج سال.

۴ - هرگاه مقدار مواد از پنجصد گرام الی یک کیلو گرام باشد، به حبس بیش از پنج سال الی ده سال.

۵- هرگاه مقدار مواد از یک کیلو گرام بیشتر باشد، علاوه بر ده سال حبس در برابر هر پنجصد گرام اضافی به حبس یکسال).

در بند (۱) فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر در برابر مواد مخدر نوع هیروئین و خانواده هیروئین الی ده گرام الی یک سال حبس پیش بینی گردیده است به این مفهوم که در برابر الی پنج گرام شش ماه و الی هفت و نیم گرام الی نه ماه حبس و در برابر ده گرام دوازده ماه یعنی یک سال حبس.

در بند (۲) هرگاه مقدار از ده گرام الی یکصد گرام باشد، حبس بیش از یک سال الی سه سال.

یعنی در (۹۰) گرام بیشتر از ده گرام دو سال حبس به این مفهوم که در برابر هر چهل و پنج گرام یک سال و در برابر هر بیست و دونیم گرام، شش ماه حبس می باشد.

در بند (۳) هرگاه مقدار مواد از یکصد گرام الی پنجصد گرام باشد، به حبس بیش از سه سال الی پنج سال. یعنی در برابر چهار صد گرام اضافه از یکصد گرام، مدت دو سال حبس. بناءً در برابر دو صد گرام اضافی یک سال حبس و در برابر صد گرام اضافی مدت شش ماه حبس خواهد بود.

به همین قیاس بندهای چهارم و پنجم فقره متذکره قابل محاسبه می باشد.

در قضیه مطروحه متهم مقدار (۳۴۳) گرام هیروئین را انتقال مینمود. بناءً طبق بند (۳) فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر با محاسبه دقیق به مدت سه سال و هفتادو هفت روز یعنی سه سال و دونیم ماه مستوجب مجازات بوده است. از اینجهت حکم محکمه به مجازات سه سال و یک ماه حبس قرینتر به محاسبه دقیق است و اعتراض خارنوال مبنی بر خفت مجازات مورد ندارد.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۳۱) قانون اساسی:

هر شخص میتواند برای دفع اتهام به مجرد گرفتاری و یا برای اثبات حق خود، وکیل مدافع تعیین کند.

متهم حق دارد به مجرد گرفتاری، از اتهام منسوب اطلاع یابد و در داخل میعادی که قانون تعیین میکند، در محکمه حاضر گردد. دولت در قضایی جنائی برای متهم بی بضاعت وکیل مدافع تعیین مینماید. محرومیت مکالمات، مراسلات و مخابرات بین متهم و وکیل آن، از هر نوع تعرض مصون میباشد. وظایف و صلاحیت های وکلای مدافع توسط قانون تنظیم میگردد.

ماده (۱۱۹) قانون جزاء:

۱— محکمه می تواند در مواردی که قانون مصادره را به حیث جزاء پیش بینی نکرده باشد به مصادره اشیائی که از ارتکاب جرم بدست آمده

یا در ارتکاب آن استعمال گردیده و یا به قصد استعمال در ارتکاب جرم تهییه شده باشد حکم نماید.

۲ – حکم به مصادره به هیچ وجه حقوق غیر را که صاحب حسن نیت باشد اخال نمی نماید.

فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

(۲) ستره محکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعديل قرار می دهد.

ماده (۷) قانون اجرآات جزائی:

مضون، متهم ومسئول حق العبد در مراحل مختلف تعقیب عدلي، دارای حقوق ذیل می باشند:

۱ - دانستن جرم نسبت داده شده و کسب توضیحات درمورد اتهام واردہ و اجرآات قضیه .

۲ - مسئونیت از گرفتاری یا توقيف خودسرانه و حق دریافت جبران خسارة واردہ مطابق احکام این قانون.

۳ - مسئونیت از توهین، تحقیر، تعذیب جسمی، روانی و هر گونه ب Roxرد غیر انسانی .

۴ - دادن اطلاع به فامیل یا اقارب وی حین گرفتاری از طرف مرجع گرفتار کننده.

- ۵ - اظهار مطالب وارائه دلایل بصورت آزادانه.
- ۶ - ارائه اسناد، مدارک و شهود، استجواب از شهودی که علیه وی شهادت داده اند و حضور و استماع شهودی که به نفع وی شهادت می دهند.
- ۷ - استفاده از حق سکوت و امتناع از هر گونه اظهارات.
- ۸ - تعیین وکیل مدافع یا داشتن مساعد حقوقی مطابق احکام قانون.
- ۹ - اظهار نظر پیرامون اشیاء و مدارک ضبط شده.
- ۱۰ - داشتن ترجمان.
- ۱۱ - دسترسی به نقل اوراق دوسيه در محکمه ابتدائیه یا استیناف اظهارات شهود و شرکای جرمی ، مدارک فریکی و مستند مربوط به قضیه ، گزارشات طب عدلی ، پیشنهاد و حکم انجام مراقبت مخفی ، اذن تلاشی ، داشتن وقت کافی وامکانات جهت ترتیب دفاعیه مگر در حالاتی که خارنوال موظف بنابر ملحوظات چون احتیاط ، با تحقیق خطر مواجه ساختن شاهد ، اخلال در پرسه تحقیق ، اخلال در تامین عدالت یا تاثیر منفی بالای منافع ملی ، با پیشنهاد از محکمه مانع این دسترسی گردد.
- ۱۲ - اعتراض بر اجرآت مامور ضبط قضائی ، اهل خبره ، خارنوالی و محکمه.
- ۱۳ - تقاضای جلسه استماعیه مبنی بر اصدار قرار در مورد قانونیت توقيف وی از محکمه ذیصلاح.

۱۴ - ارتباط کتبی یا شفاهی به صورت آزاد و محروم با نماینده قانونی خویش، طبق احکام قانون.

۱۵ - تعقیب عدلى بدون تأخیر، مطابق احکام این قانون.

۱۶ - محاکمه به صورت علنی، مطابق احکام این قانون.

۱۷ - حق حضور در جریان محاکمه.

۱۸ - اظهار کلام اخیر در محکمه.

۱۹ - حق جرح شهود.

۲۰ - حق رد قاضی، خارنوال، وکیل مدافع و اهل خبره.

ماده (۸) قانون اجرآات جزائی:

پولیس حین گرفتاری، خارنوال قبل از آغاز تحقیق و قاضی قبل از محاکمه مکلف اند، حقوق مندرج ماده هفتم این قانون را به مظنون و متهم یا نماینده قانونی آنها توضیح، موضوع را در محضر درج و امضاء و نشان انگشت آنها را اخذ نمایند.

ماده (۴۹) قانون اجرآات جزائی:

(۱) مامور ضبط قضائی، خارنوالی ومحکمه می توانند، در صورت ارتکاب جنایت یا جنحه، مظنون، متهم یا مجني علیه را جهت انجام معاینات عدلى طبی به مرتع ذیصلاح معرفی ونشان انگشت، خون، موی، اکسزیز و سایر مدارک را که از محل واقعه اخذ گردیده، به اداره مربوط ارائه نمایند.

(۲) معاینات اشخاص مندرج فقره (۱) این ماده توسط اهل خبره هم جنس صورت می گیرد.

ماده (۶۹) قانون اجرآت جزائی:

هرگاه محاکمه حین رسید گی دعوی تشخیص نماید که علیه یکعده اشخاص دعوی نشده یا وقایعی در دعوی وجود دارد که به متهمین منسوب نگردیده یا جنایت یا جنحه ای ارتکاب گردیده که به اتهام منسوب به متهمین ارتباط دارد، می تواند قرار تحریک دعوای جزائی را علیه آنها صادر نماید.

محاکمه مکلف است دلایل تحریک دعوای جزائی را در قرار ذکر نماید.

اجزای (۱ - ۲ - ۳) فقره (۱) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی:

(۱) ستره محاکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آنی تحت غور و مدافهه قرار می دهد:

۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطاء در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.

۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳ - در حالی که در اجرآت چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

ماده (۱۶) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر:

مسکرات و مواد مخدر ضبط شده بارعايت مراتب ذيل مجموعى گردد:

۱- مسکرات و مواد مخدر ضبط شده به اسرع وقت رسماً به پولیس

مبارزه علیه مواد مخدر تسلیم داده میشود.

۲- مجموع مقدار مسکر و مواد مخدر ضبط شده بعداز آزمایش

مقدماتی، وزن و عکس برداری شده، نمونه های آن برای آزمایش

لابراتواری ارسال و نمونه ها و عکس ها الى فیصله نهائی محکمه حفظ

می گردد.

۳- مقدار باقی مانده بعداز نمونه گیری، جهت اطمینان از عدم کم بودن

آن وزن میگردد.

۴ - خارنوال بعداز عکاسی و تطبیق نمونه با اصل مسکرات و مواد

مخدر ضبط شده مقدار و وزن نمودن مجدد آن، محو آنرا به محکمه

ذیصلاح پیشنهاد و محکمه قرار محو آن را صادر می نماید.

۵ - اجرآت مندرج اجزای (۲، ۳ و ۴) این ماده در حضور نمایندگان

وزارت مبارزه علیه مواد مخدر، اداره پولیس مبارزه علیه مواد مخدر و

خارجنوال ذیصلاح صورت میگیرد.

۶ - نمایندگان با صلاحیت اداره پولیس مبارزه علیه مواد مخدر و

خارجنوالی مکلف اند، گزارش دقیق اجرآت مندرج اجزای این ماده را

ترتیب، امضاء و در دفتر مربوطه ثبت و نگهدار نمایند.

۷ - پولیس مبارزه علیه مواد مسکرات و مواد مخدر، مواد مخدر مندرج این ماده را به اسرع وقت در حضور نمایندگان خارنوالی و وزارت مبارزه علیه مواد مخدر طور علنی محو مینمایند.

۸ - اجراءات مربوط به تسلیم دهی، تسلیم گیری و محو مسکرات و مواد مخدر ضبط شده، طبق طرز العمل خاص که از طرف کمیسیون عالی مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر وضع می شود، تنظیم می گردد.

ماده (۱۹) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر:

(۱) وسائل و تجهیزاتی که در تهیه، تولید و پروسس مسکرات و مواد مخدر استعمال می شود مصادره می گردد.

(۲) هیچ شخص نمی تواند دارائی های منقول و یا عوایدی را که طور مستقیم از طریق ارتکاب جرایم مندرج این قانون حاصل گردیده است در حیازت داشته یا تملک نماید.

(۳) خارنوال مکلف است دلایل مصادره دارائی های مندرج فقره (۱) این ماده را جمع آوری و به محکمه ذیصلاح ارائه نماید.

(۴) دارائی های قابل مصادره عبارت اند از:

۱- تاسیسات، و سایط، مواد، تجهیزات و سایر مکلیت های منقول، وجوده یا هر شی دارای ارزش مادی که طور مستقیم در ارتکاب جرم استعمال گردد.

۲ - وجوده و اشیای دارای ارزش مادی (اموال منقول) یا هر نوع عواید که طور مستقیم در نتیجه ارتکاب جرایم مندرج این قانون بدست آمده باشد.

۳ - معاشات یا سایر امتیازاتی که اشخاص حقیقی یا حکمی آنرا در ارتباط به ارتکاب جرایم مندرج این قانون دریافت نموده باشند.

(۵) هرگاه وجوده و دارائی های مندرج فقره (۴) این ماده دستیاب شده نتواند، حکم به مصادره وجوده و دارائی های معادل آن صادر می گردد.

(۶) هرگاه وجوده و دارائی های که حکم به مصادره آن صادر ولی به شخص دیگری انتقال گردیده باشد، وجوده و دارائی های انتقال یافته مصادره می گردد، مشروط براینکه منتقل الیه از منشاء وجوده و دارائی که از طریق ارتکاب جرایم مندرج این قانون به دست آمده است، مطلع باشد.

(۷) وجوده و دارائی های که طور بلا عوض به شخص دیگری انتقال گردیده، مصادره می شود، گرچه منتقل الیه از منشاء آن آگاهی نداشته باشد.

(۸) هرگاه منتقل الیه از وجوده و دارائی های که از طریق ارتکاب جرایم مندرج این قانون به دست آمده است، مطلع نباشد، حق دارد دلایل عدم آگاهی خویش را به محکمه ارائه نماید.

(۹) اشیا یا اموالی که قابلیت نگهداری را نداشته و یا سریع الفساد باشد، به پیشنهاد خارنوالی و تصمیم محکمه به اسرع وقت لیلام و قیمت آن طور امانت تحویل بانک و در صورت مصادره وجوه مذکور به حساب عواید دولت انتقال می گردد.

بند (۳) فقره (۱) ماده (۴۲) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر:

(۱) شخصی که مرتکب قاچاق هیروئین، مورفین کوکائین یا هر نوع ترکیب حاوی این مواد گردد، با نظر داشت مقدار حسب احوال ذیلاً به مجازات محکوم میگردد:

۱ - هرگاه مقدار مواد کمتر از ده گرام باشد، به حبس شش ماه الی یکسال.

۲ - هرگاه مقدار مواد از ده گرام الی یکصد گرام باشد، به حبس بیش از یک سال الی سه سال.

۳ - هرگاه مقدار مواد از یکصد گرام الی پنجصد گرام باشد، به حبس بیش از سه سال الی پنج سال.

ماده (۶۶) قانون مبارزه علیه مسکرات و مواد مخدر:

(۱) هرگاه مظنون یا متهم در جریان کشف، تحقیق یا محاکمه در مورد افشاء یا گرفتاری سایر مرتکبین جرایم قاچاق مواد مخدر با مراجع مسؤول

همکاری و معاونت قابل ملاحظه نماید، خارنوال می تواند، حسب احوال الى نصف حد اقل مجازات پیشبینی شده جرم ارتکاب یافته را برای متهم از محکمه تقاضایا محکمه به آن حکم نماید.

(۲) شخصی که در کشف و افشاء قاچاق مواد مخدر و مرتکبین آن اطلاع مؤثق دهد یا آنرا گرفتار یا در گرفتاری آن معاونت نماید، حسب احوال با نظر داشت کمیت و کیفیت مواد مخدر از طرف اداره پولیس مبارزه علیه مواد مخدر مطابق رهنمودهای که از طرف وزارت امور داخله وضع می شود، مورد تقدیر و مكافات نقدی قرار میگیرد.

حق اعتراض از لحاظ قانونیت در قضایای جزائی به اساس ناچیز بودن
ارزش محکوم بها مقید و محدود نمی گردد

قرار قضائی: (۱۶۱۹) مورخ ۱۳۹۵/۸/۳۰

دیوان امنیت عامه ستره محکمه ج.ا.۱

جزئیات قضیه

نوع واقعه: فریب کاری

محل واقعه: شهر مزار شریف

تاریخ واقعه: ۱۳۹۴/۱۲/۹

متهم: (ش) م

وظیفه متهم: شغل آزاد

سبب تحریک دعوی: دوسیه به اساس عریضه مطبوع متضرر قضیه به اداره محترم مراقبت قضائی ستره محکمه بعداز یک سلسله اجرآت تحریک گردیده است.

جریان قضیه از زبان مدقق:

شخص متضرر به اسم (ح ش) که در محکمه ولسوالی بلخ ولايت بلخ دعوای میراثی داشته طی عریضه رسمی خویش به اداره کنترول و مراقبت قضائی ستره محکمه عارض گردیده متذکر میشود که متهم متذکره مبلغ چهل هزار افغانی را از من طلب نموده تا آنرا به قاضی داده دوسیه به نفع

آن فیصله کند که در نتیجه موظفين امنيتی دست به کار شده متهم مذکور را با پول های نشانی شده دستگیر و بعداز یک سلسله اجرآت دوسيه جهت رسیدگی به محکمه مربوط ارسال گردیده است.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائيه:

۱-۱ - خلاصه دعوى و استدلال خارنوال موظف:

فضيلتمآب رئيس صاحب و اعضای هيأت قضائی محکمه ابتدائيه شهری ولايت بلخ اينجانب خارنوال موظف عليه متهم قضيه ذيلاً اقامه دعوى مى نمایم:

با ملاحظه اوراق دوسيه جريان قضيه طوري بوده که شخصی به اسم (ح ش) با قطعه عريضه عنوانی اداره کنترول و مراقبت قضائی سترة محکمه عارض گردیده که دعواي ميراثي ام با جانب مقابلم در محکمه ابتدائيه ولسوالي بلخ تحت رسیدگی قرار دارد، شخصی بنام (ش م) مشهور به ضابط توب می گويد مبلغ چهل هزار افغانی، بيست هزار آن نcede و بيست هزار آن نسيه برایم بدھيد من برای قاضی مربوط می دهم، دوسيه را به نفع شما حل و فصل می نماید.

بعد از هدایت مقام سترة محکمه پول متذکره نشانی شد و به عارض مذکور داده شد. بعد به اساس پلان قبلی پول را داخل روضه شریف به متهم قضيه اسمی (ش م) تسليم نمود. در حین تسليمی پول هيأت موظف

داخل اقدام شده متهم قضیه را بالفعل با پول نشانی شده به تاریخ ۱۳۹۴/۱۲/۹ گرفتار نمودند.

در جریان تحقیقات متهم قضیه بیان داشته که عارض مذکور (ح ش) از من مبلغ چهل هزار افغانی قرضدار بود. من مکرراً از او خواستم که قرضم را بدهد که بالاخره چنین عمل را انجام داد، من به نام کسی پول نه گرفته ام، این یک اتهام است.

دلایل الزام:

- ادعای مستقیم متضرر بالای متهم مبنی بر فریب کاری و اخذ پول به نام قاضی محکمه.
 - بدست آمدن مبلغ بیست هزار افغانی پول نشانی شده از جیب متهم حین گرفتاری و تلاشی بدنی.
 - موجودیت ثبت ویدیویی در یک حلقه (CD) که در آن متهم قضیه از عارض بنام محکمه مطالبه پول نموده است.
- روی جریان فوق و دلایل متذکره از نزد محکمه محترم ابتدائیه شهری ولايت بلخ میخواهم تا اسمای (ش م) را در قضیه فریبکاری مطابق هدایت ماده (۴۶۹) قانون جزا محکوم به جزا نمایند تا در آینده با همچو فریبکاری مبادرت نورزد.

۱- خلاصه دفاعیه متهم:

پس از استماع صورت دعوای خارنوال موظف برای متهم قضیه برای بار دیگر حقوق قانونی شان مندرج قانون اجرآت جزائی تفهیم گردید، متهم بیان نمود که به وکیل مدافع نیاز ندارم تمام اتهامات واردہ را رد می نمایم، از محکمه خواهان عدالت می باشم.

۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه:

به ملاحظه اوراق دوسيه و با نظرداشت دلایل طرفین قضیه هیأت قضائی به اين نتیجه رسید که الزامیت متهم در قبال اتهام منسوبه نظر به دلایل ذیل ثابت می باشد:

۱- گرفتاری بالفعل متهم (ش م) با مبلغ (۲۰) هزار افغانی پول های نشانی شده از قبل توسط هیات اداره کنترول و مراقبت قضائی اوراق (۹-۷ - الی ۱۳) دوسيه.

۲- راپور قبلی (ح ش) طی قطعه عریضه مبنی بر مطالبه پول از وی بنام محکمه از جانب متهم (ش ح) که ثبت تماس های قبلی اش ضم سی دی بوده مورد مطالعه قرار گرفت ورق (۶) دوسيه و یک حلقه سی دی ضم اوراق بوده مورد استماع قرار گرفت.

روی جریان و دلایل فوق الذکر هیأت قضائی از بررسی همه جانبی موضوع و تطبیق درست و سالم احکام قانون مسولیت متهم مذکور را در قبال قضیه مذکوره طبق هدایت فقره اول و بند دوم فقره دوم ماده

(۴۶۹) قانون جزاء ثابت دانسته و صورت دعوى خارنوال موظف وارد بنظر رسیده و دفاعیه شفاهی متهم قضیه مبنی بر انکارش که فوقاً تذکر رفته قابل رد دانسته شد در زمینه با در نظر داشت کلیه جریانات فوق الذکر حکم ذیل صادر گردید.

۱- نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی ریاست دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه شهری مرکز ولایت بلخ در جلسه علنی قضائی مورخه ۱۳۹۵/۱/۲۴ هـ ش با کسب صلاحیت از ماده (۶۳) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان در حال حضور طرفین حقیقی قضیه به اتفاق آراء حکم نمودیم که تو (ش م) در قضیه فریبکاری وفق صراحت ماده (۴۶۹) قانون جزاء از ابتدای ایام نظارت و توقيفی از تاریخ ۱۳۹۴/۱۲/۹ بمدت سه ماه حبس تنفیذی محکوم بجزاء شدی .

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

قضیه از اثر عدم قناعت خارنوال محول دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت بلخ گردیده است.

۲- خلاصه اعتراض خارنوال مستأنف:

اوراق غرض غور مزید و عدم قناعت خارنوال موظف که خلاصه اعتراض درج اوراق میباشد غرض فیصله محکمه محترم استینافی ارسال میگردد

بناءً در پیشگاه هیئت محترم قضائی اعتراض میگردد تا بر متهم مذکور طبق هدایت ماده (۴۶۹) قانون جزاء اصدار حکم فرمائید.

۲- خلاصه دفع اعتراض متهم:

محکمه ابتدائیه و خارنوال مستانف قضیه از دستگیری بالفعل موکلم ثبت ویدویی از موکلم و ثبت شماره های که موکلم با (ح ش) تماس داشته یاد آوری نموده اند که در زمینه باید گفته شود درست است که موکلم بالفعل دستگیر شده و از بالفعل دستگیر شدن موکلم ثبت ویدیوئی هم وجود دارد اما موکلم این موضوع را نیز بیان میدارد که (ح ش) از من قرضدار میباشد من به عنوان پول خود پول را از نزد وی اخذ نمودم نه اینکه بنام کسی گرفته باشم و یا کسی را فریب داده باشم از محکمه رأفت قضائی را خواهان هستم.

۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

از ملاحظه اوراق چنین نتیجه گرفته میشود که متهم قضیه با استفاده از نام محکمه و قاضی، مطالبه پول نموده چنانچه صدای وی نیز ثبت سی دی درج اوراق میباشد وهم چنان پول نشانی شده از جیب متهم قضیه در جریان تلاشی بدنی بدست آمده بناءً مسئولیت متهم مذکور در قضیه مانحن فیه ثابت بوده و حکم مندرج فیصله نمبر (۱۰) مورخ ۱۳۹۵/۱/۲۴ محکمه ابتدائیه در مطابقت بحکم قانون صدور یافته که بتائید آن ذیلاً اصدار حکم گردید.

۲- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت بلخ در جلسه قضائی علی تاریخ ۱۳۹۵/۴/۷ خویش با اتفاق آراء و بحضور طرفین قضیه و با کسب صلاحیت از حکم ماده (۵۶) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و طبق فقره (۱) ماده (۲۶۷) ق اجراءات جزائی به تائید حکم مندرج فیصله نمبر (۱۰) مورخ ۱۳۹۵/۱/۲۴ دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه شهری ولایت بلخ حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان امنیت عامه ستره محکمه:

دوسیه بنا بر عدم قناعت خارنوال مؤظف تابع رسیدگی مرحله فرجامی گردیده و خارنوال فرجام خواه اعتراض خود را قرار ذیل تقدیم نموده است:

۳- ۱- خلاصه اعتراض و مطالبه خارنوال فرجام خواه:

طوریکه ملاحظه میگردد جرم (ش م) کاملاً در قضیه مطروحه ثابت بوده ولی محکمه محترم به خفت مجازات اصدر حکم نموده اند که قابل قناعت نمیباشد .

۳- ۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوریکه بالا اثر عدم قناعت و اعتراض (خارجنوال موظف) فیصله شماره (۳۸) مورخ ۱۳۹۵/۴/۷ / دیوان امنیت عامه ریاست محکمه استیناف ولایت (بلخ) از لحاظ صحت تطبیق قانون تحت غور و بررسی قرار گرفت

در فیصله متذکر از خفت مجازات کار گرفته شده مسئولیت متهم مذکور در قبال قضیه ثابت بوده در فیصله نمبر فوق تناسب جرم و جزاء در نظر گرفته نشده فلهذا به نظر ما مستشاران قضائی فیصله نمبر فوق تشدیداً قابل تعديل میباشد.

تحلیل وارزیابی فوق طبق ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است.

۳- ۳- نص قرار:

دیوان امنیت عامه ستر محکمه در جلسه قضائی منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۸/۳۰ هـ ش متکی به حکم فقره (۲) ماده (۹) ق تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله شماره (۳۸) مورخ ۱۳۹۵/۶/۷ دیوان (امنیت عامه) ریاست محکمه استیناف ولايت بلخ را تشدیداً تعديل و به محکومیت (ش م) در قضیه فریبکاری طبق ماده (۴۶۹) قانون جزاء بمدت ششماه حبس تنفيذی تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمود.

تحلیل حقوقی:

اعتراض علیه حکم محکمه ابتدائیه در جرایم قباحت و جنحه برای متهم و خارنوال مقید به برخی قیودات میباشد.

ماده (۲۴۶) قانون اجرآت جزائی در مورد قیودات اعتراض خارنوال در جرم قباحت و جنحه چنین صراحة دارد:

(۲) اعتراض بر حکم محاکمه ابتدائیه در قباحت در احوال ذیل صورت گرفته می تواند:

۲ - اعتراض از طرف خارنوال در صورتی که حکم به برائت متهم صادر گردیده باشد.

(۳) اعتراض بر حکم محاکمه ابتدائیه در جرم جنحه در احوال ذیل صورت گرفته می تواند:

۲ - اعتراض از طرف خارنوال در صورتی که در قانون جزای حبس یا جزای نقدی و یا هردو پیش بینی گردیده و محاکمه تنها به جزای نقدی و یا به کمتر از نصف حد اکثر مجازات پیش بینی شده حکم نموده باشد.

و طبق فقره (۴) این ماده :

(۴) درغیر از حالات مندرج فقره های (۲ و ۳) این ماده، متهم یا خارنوال نمی توانند طالب حکم استیناف گردد، مگر اینکه حکم مورد اعتراض در مخالفت با قانون یا خطاء در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته یا در حکم بطلانی صورت گرفته یا در اجراءات بطلانی واقع گردیده که بر حکم تاثیر نموده باشد.

از صراحة ماده فوق چنین نتیجه گرفته می شود که اعتراض بر احکام محاکمه ابتدائیه از لحاظ قانونیت هیچ قید و محدودیت ندارد. به همین دلیل احکام محاکمه استیناف در تمام انواع جرایم قابل فرجام خواهی می باشد. زیرا فرجام خواهی، اعتراض از لحاظ قانونیت است.

در این قضیه اعتراض خارنوال در مرحله استیناف و فرجام تابع قیود و احکام قانون اجرآت جزائی صورت گرفته است. زیرا محکمه ابتدائیه در جرم فریبکاری با استناد به حکم ماده (۴۶۹) قانون جزا به کمتر از نصف حد اکثر مجازات پیش بینی شده حکم نموده است. چون در ماده مذکور برای جرم فریبکاری حبس قصیری که از سه ماه کمتر نباشد پیش بینی گردیده است یعنی حبس از سه ماه الی یک سال.

اعتراض از لحاظ قانونیت، قید مهمتر از قیود که در ماده ۲۴۶ قانون اجرآت جزائی ذکر گردیده دارد. این قیود در فقره (۱) ماده (۲۷۰) قانون اجرآت جزائی چنین پیش بینی گردیده است:

(۱) ستره محکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آتی تحت غور و مداففه قرار می دهد:

۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطای در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.

۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳ - در حالی که در اجرآت چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

۴ - در حالی که حکم به مرگ شخص صادر شده باشد، خارنوال درین حالت به حکم قانون موضوع را به ستره محکمه تقدیم می دارد، هر چند

حکم تابع یکی از احوال مندرج اجزاء (۱، ۲ و ۳) این فقره قرار نگرفته باشد.

در این قضیه که از لحاظ مجازات در کنگوری جنجه می باشد، از جانب خارنوال فرجام خواهی یا اعتراض از لحاظ قانونیت صورت گرفته است. در حالی که در حکم خطا در تطبیق یا تأویل قانون، بطلان در حکم و یا بطلان در اجرآت مورد استناد قرار نگرفته بلکه دلیل اعتراض تنها خفت مجازات بیان گردیده است.

اساساً چنین اعتراض باید از جانب دیوان فرجامی رد می گردید ولی مشکلی که در زمینه وجود دارد حکم ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه می باشد که برای دیوان های ستره محکمه در کنار صلاحیت نقض و ابرام، صلاحیت تعديل حکم محکمه تحتانی را نیز اعطای نموده است.

در تعديل حکم نیز خطا در تطبیق قانون مطرح است ولی نه چنان خطای که منجر به نقض حکم گردد. این نوع خطا در ماده مشخص قانون بوجود می آید و طوری واقع می گردد که تفاوت در احکام فقرات یا بندهای ماده مشخص قانون موجود باشد.

از اینجهت تعديل حکم در بند (۷) ماده (۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه چنین تعریف گردیده است:

(تعدیل حکم: عبارت از اصلاح حکم محکمه تحتانی در قضایای جزائی، خطأ در تطبیق و تأویل ماده مشخص قانون و تعیین مجدد کیفیت و کمیت مجازات محکوم بها می باشد، مشروط بر اینکه این خطأ منجر به نقض لفظ و متن و یا بطلان حکم نگردد.)

در این قضیه استیناف خواهی و فرجام خواهی واجد شرایط قانونی می باشد. زیرا محکمه ابتدائیه به کمتر از نصف حد اکثر مجازات حکم نموده است. این حالت به خارنوالی صلاحیت میدهد علیه حکم محکمه ابتدائیه اعتراض نماید گرچه حکم عاری از خطأ در تطبیق و تأویل قانون نیز باشد.

فرجام خواهی از آنجهت قانونی است که فرجام خواهی ماهیتاً اعتراض از لحاظ قانونیت است و اعتراض بر قانونیت، از لحاظ مقدار ارزش محکوم بها محدود و مقید نمی گردد.

مواد قانونی مرتبط:

فقره اول و بند دوم فقره دوم ماده (۴۶۹) قانون جزاء:

۱— شخصی که به تسلیمی یا انتقال حیازت مال منقول غیر برای خود و یا برای شخص دیگر بیکی از وسایل آتی توصل ورزد به حبس قصیری که از سه ماه کمتر نباشد محکوم می گردد:
۱— استعمال وسایل فربیکارانه.

۲— بکار بردن اسم و یا صفت کاذب یا دادن اطلاع غلط در حادثه معین به نحوی که به اثر آن مجنی علیه فریب خورده به تسلیمی وادار گردد.

۳— شخصی که توسط یکی از وسایل مندرج فقره فوق شخص دیگری را به تسلیمی یا انتقال حیازت سند قرض یا سند دیگری که استعمال آن در اثبات حق ملکیت یا حق عینی دیگری امکان داشته باشد یا به تصرف در مال یا به ابراء وادار سازد، بعین جزای مندرج فقره فوق محکوم می گردد.

۴— شخصی که توسط یکی از وسایل مندرج فقره (۱) این ماده شخص دیگری را به امضاء کردن ، مهر و نشان انگشت یا الغاء یا اتلاف یا تعديل سندی از اسناد مندرج فقره (۲) این ماده وادار سازد. به عین جزای مندرج فقره (۱) این ماده محکوم می گردد.

فیصله های قطعی ونهایی قضایای
جرائم وظیفوی منسوبین نظامی و جرائم علیه امنیت
داخلی و خارجی

مجرد تصمیم به ارتکاب جرم، شروع به جرم شناخته نمی شود ولی توافق دو یا بیشتر از دو نفر به ارتکاب عمل جرمی، تحقیق وصف اتفاق به جرم است

قرار قضائی: (۶۸۶/۲۰/۱۳۹۵)

دیوان جرایم وظیفوی منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه ج.۱.ا

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: عضویت گروه مخالف، اعمال تخریبی و اختطاف

محل واقعه: ولایت ننگرهار

تاریخ واقعه: ۱۳۹۴ ر ۲۹

متهم: (م) ۳۵ ساله (ع) ۲۰ ساله (ب) ۲۱ ساله (رز) (۲۶) ساله

وظیفه متهمین: شغل آزاد.

سبب تحریک دعوی: به اساس راپور های منسوبین امنیت ملی به مظنونیت جرایم تروریستی و اختطاف تحریک گردیده است.

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

به اساس اطلاعات ادارات استخباراتی سه نفر متهم فوق الذکر هریک (م)، (ع) (ب) و (ب) عضویت گروه تحریک طالبان پاکستان را

داشته و پیش روی دروازه شخصی به نام (ک ب) در منطقه داکه ولسوالی مهمند دره به اساس هدایت قوماندان (ع ب) انفجار نموده و نیز پلان اختطاف شخصی به نام (گ ن) هده وال را داشتند که قبل از انجام پلان توسط منسوین امنیت ملی همراه با اسلحه و مواد منفجره بتاریخ ۱۳۹۴/۲/۲۹ به مظنونیت جرایم تروریستی و اختطاف گرفتار و به اساس اطلاعات حاصل شده از سه نفر فوق الذکر نفر چهارمی (رز) نیز گرفتار میگردد که بعداز یک سلسله تحقیقات توسط خارنوال مربوط دوسيه جهت رسیدگی محول دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه شهری ولایت ننگرهار میگردد.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائيه:

۱- خلاصه دعوى و دلائل خارنوال:

سه نفر هر یک (م م)، (ع ق) و (ب ه) توسط مؤظفين امنیت ملی ولایت ننگرهار به تاریخ ۱۳۹۴/۲/۲۹ به اتهام اختطاف و انفجار و ترور افراد و اشخاص در این ولایت با یک میل سلاح کلاشنکوف، سه عدد شاژور و نود فیر مرمى آن، یک میل تفنگچه تی تی با یک عدد شاژور و هفت فیر مرمى و چهارده فیر مرمى تفنگچه امریکائی از ساحه جوی دهم ولسوالی بهسود بازداشت گردیدند.

در حريان تحقيقات در پيوند به قضيه يك نفر ديگر از اعضای گروپ فوق الذكر به اسم (رز) به تاريخ ۱۳۹۴/۳/۶ در ساحه دو سرکه سرخورد اين ولایت گرفتار و رسماً غرض اكمال پروسه تحقيق به مدیريت عمومي (۴۰) معرفی و اعزام گردیدند.

دلایل الزام:

دلایل الزام عليه (م م): نامبرده در مورد انفجار ماین در دروازه منزل شخصی به نام (ک ب) در منطقه ده که ولسوالی مهمند دره به هدایت قوماندان (ع ب) مربوط به تحریک طالبان پاکستان باهمکاری (ع ق)، (ب ه) و (رز) صریحاً معترض میباشد. طرح ریزی پلان اختطاف (گ ن) طبق هدایت قوماندان (ع ب) باهمکاری اشخاص فوق الذکر که قبل از انجام پلان از جانب نیروهای امنیتی گرفتار شده اند، آماده ساختن يك میل سلاح کلاشنیکوف و يك میل تفنگچه تی تی و مهمات آن توسط (م م) مذکور غرض اختطاف (گ ن) تا با استفاده از آن (گ ن) را از ساحه هده آخذندزاده اختطاف و به ولسوالی چهار انتقال دهد که سلاح های فوق الذکر در جريان تلاشي از منزل مذکور نيز بدست نیروهای امنیتی افتیده است. داشتن فعالیت های مسلحه در مربوطات ولسوالی غنی خیل که صریحاً به آن معترض شده است.

دلایل الزام عليه (ع ق): همکاری مذکور در انفجار ماین در پیشروی دروازه (ک ب) در منقطه ده که ولسوالی مهمند دره اینولا و موجودیت

مذکور در آنجا که صریحاً با آن معترف میباشد مسؤولیت جزائی مذکور را در قضیه ثابت میسازد. اعزامش از جانب قوماندان (ع ب) بمنظور اختطاف (گ ن) تزد (م) مشهور به (حیات الله) که دو شبانه روز را در منزل (م) نام سپری نموده تا پلان اختطاف وی را مورد تطبیق قرار دهد که در مورد صریحاً معترف میباشد. نقش (ع ق) مذکور با همکاری (م) در اختطاف (گ ن) پائین نمودن شخص (گ ن) از واسطه حامل اش و سوار نمودن آن در واسطه حامل (رز) بوده که به مسؤولیت جزائی مذکور میافاید. داشتن فعالیت مسلحانه در مربوطات ولسوالی ، غنی خیل.

دلایل الزام علیه (ب هـ): اسامی (ب) یکی از اعضای تحریک طالبان پاکستان بوده که تحت بھانه مبارزه با حکومت پاکستان مبارزه مسلحانه علیه حاکمیت دولتی افغانستان در مربوطات ولسوالی غنی خیل داشته در جریان تحقیق کاملاً از آن انکار بعمل آورده ولی پیام توصل یافته امنیت ملی ولایت کنر او را یکی از اعضای آن تحریک تحت قوماندانی شخص به اسم (ش ن) معرفی داشته است که معلومات ارائه شده آن اداره تائید کننده مدعای فوق ما شده میتواند.

مذکور که در پهلوی فعالیت هایش با قوماندان (ش ن) با گروپ مسلح قوماندان (ع ب) مربوط تحریک طالبان پاکستانی فعالیت داشته به اساس هدایت وی یکجا با افراد فوق الذکر در پیشروی دروازه (ک ب) ماین را انفجار داده، (م) و (ع ق) موجودیت مذکور را در آنجا تائید نموده

است. قرار اظهارات (م م) نام، طبق پلان طرح ریزی شده (ب هـ) در اختطاف (گ ن) مسلح شدنش با یک میل تفنگچه بوده که در مسیر راه بمنظور توقف واسطه حامل (گ ن) دست به کار شده که قبل از تطبیق پلان توسط نیروهای امنیتی گرفتار گردیده است.

دلائل الزام علیه (رز): مذکور از جمله اعضای گروپ اختطاف چیان مربوط به (م م) بوده که در مربوطات شهر جلال آباد مصروف انفجارات و اختطاف اشخاص و افراد میباشد ولی نامبرده در جریان تحقیق بی خبری خود را ابراز داشته و خود را منحیث دریبور لین بازار مارکو الی شهر جلال آباد معروفی نموده است.

اشتراك (رز) خان در انفجارهاین در پیش روی دروازه (ک ب) که با شرکای جرمی فوق اش انجام داده است و موجودیت مذکور در آن محل را اسامیان (م م) و (ع ق) تائید نموده است. طبق پلان طرح ریزی شده توسط (م م) نام در جوی (۲۶) ولسوالی غنی خیل وظیفه اسامی (رز) در اختطاف (گ ن) دریبوری واسطه سراچه مربوط به خودش بوده تا با استفاده از آن (گ ن) را از هده آخندزاده اختطاف و به ولسوالی چپرهار انتقال دهد.

دلائل ذکر شده که بر طبق اعترافات ارائه شده چهار تن فوق ارقام یافته در جرایم عضویت و فعالیت در تحریک طالبان پاکستانی، انفجار ماین در پیش روی دروازه منزل (ک ب) و طرح ریزی پلان اختطاف (گ ن)

کسب مسؤولیت جزائی نموده مطابق به حکم مواد (۱۶ و ۱۹) قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی و ماده (۶) قانون مبارزه با جرایم اختطاف و قاچاق انسان مستوجب مجازات میباشدند یک میل سلاح کلاشینکوف سه عدد شاژور و نود فیر مرمی آن، یک میل تفنگچه تی تی با یکعدد شاژور و هفت فیر مرمی آن چهارده فیر مرمی تفنگچه امریکائی بدست آمده از نزد (م م) نام و واسطه نوع کروولا سراچه مربوط به (رز) خان که وسایل جرمی به شمار میرونند مطابق حکم ماده (۱۱۹) قانون جزاء قابل ضبط و مصادره به دولت میباشد. از بیشگاه محکمه تقاضاً مینمایم (م م)، (ع ق) و (ب ه) و (رز) نامان را مطابق به مطالبه اینجانب خارنوال محکوم به جزاء نمائید تا جزای حکم شده سبب اصلاح مذکوران و عبرت دیگران گردد.

۱ - خلاصه دفاعیه متهمان:

اینجانب وکیل مدافع (م م)، (ع ق)، (ب ه) و (رز) می قبل از رد دعوای خارنوال به نقض برخی از اجرآت اساسی در جریان رسیدگی قضیه اشاره می نمایم: از مهم ترین حقوق متهم حق داشتن وکیل مدافع طبق ماده (۱۴۵) و فقره (۴) ماده (۹) و فقره (۸) ماده (۷) قانون اجرآت جزائی می باشد. در حالی که در جریان تحقیق مؤکلم از این حقوق محروم بوده بناءً از

هیئت قضائی متنمی ام به بطلان اجرآلت انجام شده طبق فقره (۳) ماده (۲۸۹) قانون اجرآلت جزائی اصدار حکم نمایند.

یک امر مهم همان تحقیق در دوسيه نسبتی موکلم است که این تحقیق در ارگان خارنوالی صورت نگرفته است. از آن جاییکه تحقیق طبق صراحت ماده (۱۳۴) قانون اساسی وظیفه خارنوالی بوده لهذا تحقیقی که صورت گرفته مخالف ماده (۱۳۴) قانون اساسی می باشد علاوه‌تاً در سیمینار روسای محاکم سال ۱۳۸۶ در صفحه (۹۲) این نوع تحقیق غیر معتبر دانسته شده است. بناءً اجرآلت قبلی کدام قانونیت نداشته مخالف قانون اساسی می باشد.

خارجنوال در صفحه اول صورت دعوی تاریخ گرفتاری موکلینم را ۱۳۹۴/۲/۲۹ تحریر داشته بعد به ملاحظه صفحه (۳) صورت دعوی تحریر داشته که (رز) به تاریخ ۱۳۹۴/۳/۶ گرفتار شده است و همچنان (ع ق) را ساکن سوات پاکستان و به ملاحظه صفحه (۳) ساکن باجور پاکستان معرفی کرده در دوسيه نسبتی به برخی موکلینم اعتراف و به عده دیگر انکار منسوب شده اما تفاوت میان اقرار و انکار وجود ندارد و به همه یکسان مطالبه مجازات صورت گرفته در حالیکه باید دلایل الزام و برائت یکسان ارزیابی می شد. در زمینه توجه دقیق هیئت قضائی را خواهانم. و همچنان در صفحه اول صورت دعوی گرفتاری (رز) را به اساس اطلاع ارگانهای باز داشت کننده دانسته در حالیکه در دومین دلیل

الزام از گرفتاری وی به اساس قلمداد (م) و (ع) (ق) یاد آوری نموده است. در باره قلمداد باید گفت اگر بالفرض والتقدیر (م) و (ع) (ق) مذکور (رز) نام را قلمداد کرده باشد چی تضمین وجود دارد که این اقرار به رضایت بوده باشد. ثانیاً این قلمدادی نه در حضور وکیل مدافع میباشد نه عندالمحکمه اگر (م) و (ع) (ق) مذکوران (رز) را شریک جرمی خویش قلمداد نموده طبق ماده (۲۶) قانون اجرآت جزائی، نباید شریک منحیث شاهد استجواب شود و اگر شریک من حبشه شاهد استجواب شده باشد در مخالفت با قانون مذکور است این قلمدادی بالفرض ثبوت، از طرف (م) و (ع) (ق) یک ادعا بوده و ادعا به اثبات ضرورت دارد که (م) و (ع) (ق) مذکور خود از این قلمدادی انکار می باشد. در باره انفجار پیش دروازه (ک) (ب) نام، حتی معلوم نمی باشد که آیا کدام انفجار در عمل واقع شده یا خیر و اگر ثابت شود که انفجار واقع شده، باید معلوم شود چی کسی کرده است. بر موکلینم کدام دلیل وجود ندارد. به (ب) (ه) و (رز) کدام اعتراف منسوب نشده و در اعتراف منسوب به (م) و (ع) (ق) این حقیقت ثابت نشده است. (ب) (ه) و (رز) اعتراف ندارند و اظهارات منسوب به (م) و (ع) (ق) را رد نموده اند، آنها از قملدادی (رز) و (ب) (ه) انکار می باشد و آنرا به جبر می دانند، و قوع انفجار به اثبات نرسیده است به اختطاف (گ) (ن) اقدام یا انجام جرم نشده است در باره موکلینم معلومات اوپراتیفی وجود

ندارد. از شناخت با یک دیگر انکار می باشند. موکلینم از ارتباط با هر نوع عمل جرمی انکار می باشند موکلم (رز) در هیچ گروه عضویت ندارد. موکلینم (ب ه) و (ع ق) عضویت تحریک طالبان پاکستانی را ندارند اقارب اینها عضویت دارد. بنا بر وجود دلایل بی شمار مبنی بر برائت موکلینم از هیئت قضائی متنمی ام بخاطر احقاق حق و تامین عدالت حکم عادلانه خویش را مبنی بر برائت موکلینم طبق ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا صادر فرمایند تا عدالت تامین گردد.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

۱. (م) و (ع ق) هر دو به داشتن عضویت در گروه طالبان پاکستانی و همچنان به جابجا نمودن ماین پیشروی خانه (ک ب) و همچنان به طرح پلان اختطاف (گ ن) اعتراف داشته اند و همین دوتن در جریان تحقیق (ب ه) و (رز) را در طرح پلان ماین گزاری خانه (ک ب) و اختطاف (گ ن) نام شریک دانسته اند.

۲. اسامیان هریک (رز) و (ب ه) که از ارتکاب جرایم یادشده منکر میباشند در حصه هر دوی شان در ورق (۹۸) و (۹۲) رایپور های اوپراتیفی موجود میباشد که با موجودیت رایپور های مذکور قلمدادی ایشان توسط دوتن شرکای جرمی شان را به اثبات میرساند.

۳. طبق رایپور مدیریت (۹۰)، متهمین فوق ازیک منزل واقع ولسوالی بهسود با یکمیل سلاح کلاشنیکوف و یک میل تفنگچه تی تی و سه عدد

شائزور و سایر محلقات آن دستگیر گردیده اند که خود مثبت جرایم ارتکابی آنها میباشد ورق (۲) دوسيه.

بناء با ذکر دلایل فوق الزامیت متهمین در ارتکاب جرایم تروریستی و شروع به اختطاف ثابت می باشد. هیأت قضائی محکمه در زمینه حکم ذیل را صادر نمودند:

۱-۴-نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیّت قضائی دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه شهری حوزه اول ولایت ننگرهار در جلسه قضائی علنی مورخ ۱۳۹۴/۵/۱۲ خویش به اتفاق آراء و بحضور طرفین دعوی شما هریک (م)م، (ع)ق، (ب)ه و (ر)ز نامان را در اتهام به عضویت در گروه مخالفین مسلح دولت طبق هدایت ماده (۱۹) قانون مبارزه با جرایم تروریستی هر واحد تان را بمدت دو، دو سال حبس تنفیذی و در اتهام به فعالیت های تخریبی و تروریستی طبق هدایت ماده (۱۴) قانون مذکور به مدت هشت سال هر واحد تان به حبس تنفیذی محکوم بجزا نمودیم و ازینکه جرم عضویت و فعالیت باهم مرتبط میباشد بناء در حصه تان محتویات ماده (۱۵۶) قانون جزاء لحاظ گردید که مستند به آن جزای شدید تر که همان (۸) سال میباشد بالایتان قابل تنفیذ میباشد و در اتهام به شروع به اختطاف اسامی (گ)ن نیز هر واحد تان را طبق هدایت ماده (۶) قانون اختطاف و قاچاق انسان و با در نظر داشت ماده (۲۹ و ۳۰)

قانون جزاء کشور بمدت (۴) سال هر واحد تان را به حبس تنفیذی محکوم بجزاء نمودیم که با در نظر داشت ماده (۱۵۸) قانون جزاء مجموعاً حبس محکوم بها بالای هر واحد تان (۱۲) سال از ابتدای ایام توقيف مورخ ۱۳۹۴/۲/۲۹ بالایتان قابل تنفیذ میباشد و همچنان طبق هدایت ماده (۱۱۹) قانون جزاء بمصادره یک عراده موثر سراچه، یکمیل کلاشینکوف، یک میل تفنگچه تی تی و سایر اشیاء مندرج صورت دعوی خارنوال نیز حکم نمودیم.

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

قضیه از اثر عدم قناعت طرفین محول دیوان رسیدگی به جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه استیناف ولایت ننگرهار گردیده است.

۱- خلاصه اعتراض طرفین قضیه:

خارجنوال مؤظف در اعتراض خویش تحریر داشته که با ملاحظه حکم محکمه ابتدائیه و اعتراضات متهمین، الزامیت آنها در قبال عضویت گروه مخالف دولت، خرابکاری و اختطاف ثابت می باشد ولی محکمه ابتدائیه به خفت مجازات حکم نموده است که فیصله قابل تعديل به تشديد مجازات بوده از حضور هیئت قضائی طلب دارم تا بعد از تعديل، فیصله محکمه ابتدائیه را در مجازات تشديد و طبق هدایت ماده (۱۴) قانون جرایم تروریستی و ماده (۹) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و

ماده (۶) قانون اختطاف و قاچاق انسان متهمین فوق الذکر را محاکوم به تشدید مجازات نمایند.

بعد از استماع اعتراض خارنوال، اولاً و کیل مدافع (م) و (رز) از چند موارد نقض حقوق موكلان خویش در جریان گرفتاری و در جریان تحقیق یاد آوری نموده و چنین تحریر داشته است: (که چیرته دابتدائیه محکمی فیصلی ته نظر اندازی وشی په نص دحکم کی په صراحت سره لیکلی چی (و در اتهام به فعالیت های تخربی و ترورستی طبق ماده (۱۱۴) قانون جرایم تروریستی به مدت هشت سال حبس تنفیذی هر واحد تانرا محاکوم بجزا نمودیم) په داسی حال کی چی زما مؤکلین وائی چی مونږ نه چیرته کوم تخربی عمل ترسره کړی او نه موچیرته کوم بم اینسی دی او نه په دی اړه کوم دلیل شته او نه کوم اوپراتیفی معلومات په دی اړه وجود لري د ملی امنیت (۶۵، ۸۲ او ۸۸) مدیریتونو په (۷۷) نه تر (۸۳) پابوکی لیکلی دی چی د نومورو اشخاصو په هکله مونږ سره کوم معلومات نشته دی. د اساسی قانون (۳۰) ماده صراحت لري: (له متهم يا بل شخص خخه په زور تر لاسه شوي خرگندونی، اقرار يا شهادت اعتبار نلري). داچې زماموکلین جرمی سابقه نه لري او د اختطاف په موضوع کي لاس نه لري چې په دی اړوند د جزا قانون (۲۸) ماده داسی صراحت لري (شخص دهفه جرم خخه چې د جرمی عمل نتيجه يې نه وي مسئول نه

دی) نوبناء^۱ زماموکلین په یاده قضیه کی بی گناه دی هیله ده چی پرسی غور وشی.

زما موکل (رز) مطلق انکار کړی چې خارنوال بیا هم یادنہ کړی. محترمو قضاتو باید چې عادلانه غوروشي خارنوال صاحب په صورت دعوی کی دنوموری موټیر د مصادری غوبښته کړی ده نو جواب دادی قاضی صاحب چې نوموری موټیر د (رز) نه بلکې د کاکایی ده او (رز) بی یواخی دریور ده چې په دی اړه د دوسيي (۶۲ او ۶۷) مخونه د ملاحظی وړدی اميدواریم چې د نوموری موټیر په استرداد حکم صادر کړی.

و در اخیر وکیل مدافع از هیئت قضایی بعداز نقض فیصله محکمه در حصه (م) حکم عادلانه و در حصه (رز) طبق ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا خواهان برائت گردیده است وکیل مدافع (ب هـ) متهم مذکور نیز از چند موارد نقض حقوق موکل خویش در جریان تحقیق یاد آوری و تحریر نموده است: ئاما موکل په اړه موجوده اوپراتیفی معلومات مستند نه دی، ئاما موکل د تحقیق په جریان کې داسی خه ندی ویلی چې دده په مسولیت دلالت وکړی ئاما موکل یو غربیکار شخص دی ئاما موکل سره نه کوم جرمی الله نیول شوی او نه د اختطاف په اړه ئاما موکل کوم اعتراف لري او نه پری دعوه شته او نه خوک اختطاف شوی دی و در اخیر وکیل مدافع طبق هدایت ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا خواهان برائت گردیده است وکیل مدافع (ع ق) بعد

از ذکر چند مورد نقض حقوق موکل خویش تحریر نموده خارنوال په خپل اعتراض کی لومړی ئاما د مؤکل د نیول کیدو او تحتانی محکمی د حکم او جريان يا دو نه و کړه بیاېي یادونه کړی ده چې د دوی اعترافاتو او د ابتدائيه محکمی حکم ته په کتو سره د دوی جرم ثابت دي او بیا د مجازاتو د تشديد غوبښته کړي ده په څواب کې یې وايم د اعترافاتو په رابطه ما مخکی یادونه و کړه چې په اکراه او شکجه سره اخستل شوی دی او قانوني ارزښت نلري. د اختطاف په رابطه به و وايم چې اصلاً نه اختطاف شوی او نه اقام په اختطاف شوی خکه داختطاف دعوى نشه د اختطاف په رابطه قبلی راپورنښته). و در اخيير وکيل مدافع از هئست قضائي خواهان استرحام و رافت قضائي ګردیده است.

۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

از اوراق تحقیق و جريان قضیه هویداست که اساميون هریک (م) و (ع ق) و (ب ه) و (رز) مهتمین مذکورین به اتهام فعالیت های تخربی و ترورستی و اختطاف با یک میل کلاشینکوف مع سه عدد شاژور و نود فیر مردمی آن و یک میل تفنگچه تی تی با یک عدد شاژور و هفت فیر مردمی آن و چهار ده فیر مردمی تفنگچه امریکائی ګرفتار شده اند اسامی (م) نام متهم مذکور در ورق (۲) توضیح داشته که (ب ه) از باجور پاکستان و (ع ق) از صوات پاکستان و (رز) از ولسوالی اچین میباشد همایم ګرفتار شده اند و در ګروپ قوماندان (ع ب) مربوط تحریک

طالبان فعالیت دارند و در ورق (۲۱) و (۲۳) به فعالیت های تخریبی و ترورستی و پلان اختطاف (گ ن) نام و انفجار ماین در پیشروی دروازه (ک ب) نام با موجودیت ۳ نفر متهمین فوق الذکر اعتراف نموده و (ع ق) نیز در اوراق (۲۴) و (۳۸) به اختطاف و فعالیت های تخریبی اعتراف داشته و سایر متهمین را نیز شریک جرمی خویش وانمود کرده اینکه همه متهمین فوق الذکر دریک خانه توسط موظفين امنیت دستگیر شده و (م م) و (ع ق) در اوراق تحقیق در اظهارات خود ها بیان نموده که ما چهار نفر در فعالیت های تخریبی و تروریستی و طرح پلان اختطاف (گ ن) نام سهیم بودیم، مسؤولیت آنانرا ثابت می سازد بناءً فیصله خط شماره (۱۶۳) ۱۳۹۴/۵/۱۲ دیوان جرایم علیه امینت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه حوزه اول در قضیه عضویت تائید و در فعالیت های تخریبی تشدیداً تعديل و در قضیه اختطاف به نسبت خطا در تعیین وصف جرمی و خطا در تطبیق و تأویل قانون قابل نقض دانسته شد و حکم ذیل صادر گردید.

۲- ۳- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان جرایم علیه امینت داخلی و خارجی محکمه استیناف ولایت ننگرهار در جلسه علنی قضائی تاریخی ۱۳۹۴/۹/۲۹ بحضور طرفین قضیه به اتفاق آراء حسب هدایت ماده (۵۴) قانون

تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان فیصله شماره (۱۶۳) مورخ ۱۳۹۴/۵/۱۲ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محاکمه ابتدائیه حوزه اول شهری ننگرهار را مبنی بر مدت دو سال حبس تنفیذی شما هریک (م) و (ع ق) و (ب ه) و (رز) را در قضیه عضویت طبق ماده (۱۹) قانون جرایم تروریستی تأیید نمودیم و فیصله خط محاکمه موصوف را در قضیه فعالیت های تحریبی و ترورستی تشدیداً تعديل نموده و شما را در قضیه تحریبکاری طبق ماده (۱۴) قانون جرایم تروریستی از ابتداء ایام نظارت و توقيفی ۱۳۹۴/۲/۲۹ هر واحد تان را بمدت ده سال حبس تنفیذی به مجازات محکوم نمودیم و طبق ماده (۱۵۶) قانون جزا مدت ده سال حبس تنفیذی که شدیدتر بوده بالای هر واحد تان قابل تنفیذ و تطبیق بوده اصدار حکم نمودیم و فیصله خط نمبر فوق محاکمه ابتدائیه را در قضیه اختطاف (گ ن) نام به نسبت خطا در تعیین وصف جرمی و خطا در تطبیق و تاویل قانون نقض نموده و شما هریک (م) و (ع ق) و (ب ه) و (رز) نامان را در قضیه اتفاق به جرم اختطاف (گ ن) نام طبق ماده (۵۰) قانون جزا هر واحد تانرا بمدت پنج، پنج سال و دو ماہ حبس تنفیذی به مجازات محکوم نمودیم و طبق ماده (۱۵۸) قانون جزا، مجازات متذکره یکی بی دیگر که جمعاً مدت پانزده سال و دو ماہ حبس تنفیذی میشود بالای هر واحد تان قابل تنفیذ و تطبیق بوده اصدار حکم نمودیم و همچنان طبق ماده (۱۱۹)

قانون جزا به مصادره موثر سراچه و یک میل کلاشینکوف و یک میل تفنگچه تی تی و سایر اجناس بدست آمده نیز حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان جرایم وظیفوی منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه

قضیه در اثر عدم قناعت طرفین قضیه محول دیوان جرایم منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه محول گردیده است. متهمین تنها با گذاشتن شصت عدم قناعت به پارچه ابلاغ حکم فرجام خواه گردیده و کدام اعتراض را تقدیم نه نموده اند.

۱- خلاصه اعتراض خارنوالی فرجام خواه:

محکمه محترم استیناف جرم نامبرده گان را پذیرفته ولی به خفت مجازات حکم نموده است . بدین جهت خطا در تاویل قانون بوده طبق ماده (۲۷۰) قانون اجراءات جزایی مواجه به اعتراض می باشد.

۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوریکه بالآخر عدم قناعت واعتراض خارنوال فیصله شماره(۲۹۶) مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۹ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه استیناف ولایت ننگرهار ازلحاظ صحت تطبیق قانون تحت غور وبرسی قرار گرفت فیصله متذکره مستدل – قانونی وعادلانه اصدار یافته ودرآن کدام تخطی قانونی که موجبات الغا نقض ویا بطلان فیصله را فراهم سازد به مشاهده نمیرسد اعتراض فرجام خواه واجد

شرط مندرج در اجزای ۱-۲-۳ فقره (۱) ماده (۲۷۰) قانون اجرات جزائی نبوده برفیصله وارد نیست که روی این دلایل قانونیت فیصله نمبر فوق دیوان استیناف از نظر ما مستشاران قابل تأیید می باشد.
تحلیل وارزیابی فوق طبق هدایت ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است.

۳- نص قرار:

دیوان جرایم وظیفوی منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه در جلسه قضائی مورخ ۱۳۹۵/۲/۲۰ متکی به حکم فقره (۲) ماده نهم قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به تأیید قانونیت فیصله شماره (۲۹۶) مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۹ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ریاست محکمه استیناف ولایت ننگرهار تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمود.

تحلیل حقوقی:

طبق صراحت بند (۱) ماده (۲۹) قانون جزا (شروع به جرم عبارت است از آغاز به اجرای فعل به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه، به نحوی که نظر به اسباب خارج از اراده فاعل آثار آن متوقف یا خنثی شده باشد).

و طبق صراحت بند (۲) ماده متذکره (مجرد تصمیم به ارتکاب جرم یا اجرای اعمال مقدماتی شروع به جرم شناخته نمی شود).

زیرا مجرد تصمیم به ارتکاب جرم عنصر مادی جرم شمرده نمی شود.
رکن مادی جرم طبق حکم ماده (۲۷) قانون جزا (عبارت از ارتکاب یا
امتناع از عمل مخالف قانون است به نحوی که عمل منجر به نتیجه
جرائمی گردیده و رابطه سببیت بین عمل و نتیجه موجود شده باشد.)

در حالیکه مجرد تصمیم چیزی نیست که قانون آنرا ممنوع قرار داده
باشد. ولی باید به خاطر داشت که قانون مجرد تصمیم و قصد را در
صورتی جرم می شمارد که توسط دو یا بیشتر از دو نفر اتخاذ شود زیرا
در آنصورت محضور تصمیم نبوده بلکه ماهیت اتفاق دو شخص به انجام
عمل جرمی را کسب می نماید.

اتخاذ تصمیم اجرای اعمال جرمی توسط دو یا بیشتر از دو شخص رکن
مادی جرم اتفاق در جرم است که طبق صراحة ماده (۴۹) قانون جزا
جرائمی شمرده شده است. این ماده اتفاق را چنین تعریف می نماید:
(اتفاق در جرم عبارت است از متحد شدن دو نفر یا بیشتر از آن در
ارتکاب جنایت یا جنحه معین یا غیر معین و یا اتفاق در اعمال تجهیزاتی
تسهیلاتی یا تکمیلی جرایم مذکور مشروط بر این که اتفاق منظم و پیهم
باشد گرچه در آغاز مرحله تشکیل جرمی یا برای مدت کوتاه صورت
گرفته باشد.)

برای تحقق عنصر مادی جرم اتفاق لازم نیست به اصل عمل جرمی که
قصد ارتکاب آن گردیده آغاز شده باشد. بلکه محضور توافق نمودن دو یا

بیشتر از دو شخص به ارتکاب عمل جرمی عنصر مادی جرم اتفاق را متحقق میسازد.

این موضوع در بند (۱) ماده (۵۰) قانون جزا چنین تصریح گردیده است: (در مورد اتفاق به جنایت هر فرد آن به جزای حبس طولی که از (هفت سال) تجاوز نکند محکوم می گردد، گرچه در ارتکاب جنایت مورد اتفاق، شروع صورت نگرفته باشد.)

تفاوت عمدۀ میان اتفاق در جرم و شروع به جرم آنست که در شروع به جرم لازم است مراحل مقدماتی جرمی مانند قصد جرم و تهیه برخی وسایل و مقدمات انجام گردیده بعداً وسایل متذکره به کار اندخته شده باشد ولی نتیجه از رهگذر عوامل خارجی متوقف گردیده باشد.

تا زمانیکه اجرای اعمال مقدماتی و تهیه وسایل مقدماتی به هدفی که قصد آن شده به کار اندخته نشود شروع به جرم صورت نمی گیرد. زیرا تا این زمان برداشت ها و احتمالات گوناگون از آن قابل تصور است. طور مثال هرگاه شخصی قصد قتل شخص را داشته باشد، از آنجهت قابل موافقه نیست که مجرد قصد جرم شمرده نشده است. بعداً برای انجام قصد خویش چاقوی بزرگ خریداری می نماید، این عمل وی نیز شروع به جرم شمرده نمیشود، زیرا هنوز هم احتمالات گوناگون مطرح شده می تواند، مانند اینکه با این چاقو حیوان را ذبح نماید و یا چوب ها را قطع نماید و یا امثال آن. ولی هرگاه با چاقوی مذکور در مسیر راه شخص

ایستاده شده ترصید نماید در حقیقت وسائل تهیه شده را در مسیر انجام عمل جرمی به کار انداخته است.

ولی در اتفاق به جرم چون دو شخص قصد های جرمی خویش را با هم شریک ساخته و بر آن اتفاق می نمایند، موضوع جدی تر گردیده خطیر وقوع جرم را بیشتر می سازد. از اینجهت قانونگذار جهت جلوگیری و پیشگیری از عواقب وخیم جرمی، اتفاق در جرم را جرم شمرده است.

شناخت تفاوت میان اتفاق در جرم و شروع به جرم از موارد بسیار مهم و نهایت ظریف است از اینجهت بیشتر مورد خطا در احکام محاکم جزائی قرار می گیرد.

چنانچه در این قضیه نیز محکمه ابتدائیه قصد جرمی چند تن در مورد اختطاف شخصی به نام (گ ن) هده وال را شروع به جرم اختطاف دانسته و به آن حکم نموده است در حالیکه به ارتکاب جرم اختطاف حتی شروع نگردیده است. به همین دلیل وکیل مدافعان متهم در دفاعیه خویش بر آن اعتراض نموده است.

ولی محکمه استیناف با دقت در موضوع به این تفاوت بی برده قضیه را به مسیر اصلی آن سوق داده وصف جرم را اتفاق در جرم اختطاف تشخیص نموده است. این تشخیص مورد تأیید مستشاران قضائی دیوان فرجامی ستره محکمه نیز قرار گرفته است.

مواد قانونی مرتبط:

اجزای ۱ - ۲ - ۳ - فقره (۱) (ماده ۲۷۰) قانون اجرات جزائی:

(۱) ستره محکمه احکام صادره محاکم استیناف را در قضایای جنایت یا جنحه به اساس فرجام خواهی خارنوال، محکوم علیه، مدعی حق العبد یا مسئول حق العبد در احوال آتی تحت غور ومداقه قرار می دهد:

۱ - در حالی که حکم مورد فرجام خواهی در مخالفت با قانون یا خطاب در تطبیق یا تأویل آن بنا یافته باشد.

۲ - در حالی که در حکم بطلان رخ داده باشد.

۳ - در حالی که در اجرآت چنان بطلان به عمل آمده باشد که بر حکم مؤثر باشد.

ماده (۴) قانون جزاء:

۱ - برایت ذمه حالت اصلی است. متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه ی با صلاحیت محکوم علیه قرار نگرفته باشد بی گناه شناخته می شود.

۲ - تعیین جزائی که مخالف کرامت انسانی باشد جواز ندارد.

ماده (۲۹) قانون جزاء:

۱ - شروع به جرم عبارت است از آغاز به اجرای فعل به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه به نحوی که نظر به اسباب خارج از اراده فاعل آثار آن متوقف یا خنثی شده باشد.

۲— مجرد تصمیم به ارتکاب جرم یا اجرای اعمال مقدماتی شروع به جرم شناخته نمی شود.

۳— هر عملی که به قصد ارتکاب جنایت یا جنحه ای که ارتکاب آن از رهگذر عوامل مربوط به موضوع جرم یا وسایل استعمال مستحیل باشد، شروع به جرم شمرده می شود، مشروط بر اینکه عقیده مرتكب در احداث نتیجه جرمی ناشی از اشتباه یا جهالت مطلق نباشد.

ماده (۵۰) قانون جزاء:

۱— در مورد اتفاق به جنایت هر فرد آن به جزای حبس طولیکه از (هفت سال) تجاوز نکند محکوم می گردد گرچه در ارتکاب جنایت مورد اتفاق شروع صورت نگرفته باشد.

۲— در مورد اتفاق به جنحه هر فرد آن به جزای حبس که از دو سال بیشتر نباشد و یا به جزای نقدی که از بیست و چار هزار افغانی تجاوز نکند محکوم می گردد.

ماده (۱۱۹) قانون جزاء:

۱— محکمه می تواند در مواردی که قانون مصادره را به حیث جزاء پیش بینی نکرده باشد به مصادره اشیائی که از ارتکاب جرم بدست آمده

یا در ارتکاب آن استعمال گردیده و یا به قصد استعمال در ارتکاب جرم تهییه شده باشد حکم نماید.

۲— حکم به مصادره به هیچ وجه حقوق غیر را که صاحب حسن نیت باشد اخال نمی نماید.

ماده (۱۵۶) قانون جزاء:

هر گاه ارتکاب جرایم متعدد در نتیجه افعال متعدد صورت گرفته باشد و این جرایم با یکدیگر طوری مرتبط باشند که تجزیه را قبول نکند و تامین هدف واحد جرایم مذکور را با هم جمع کرده باشد. محکمه به جزای پیش بینی شده هر یک از جرایم حکم نموده و تنها به تنفيذ جزای شدید ترین تصریح می دارد. این امر مانع تنفيذ جزاهای تبعی، تكمیلی و تدابیر امنیتی که به حکم قانون تعیین گردیده و یا از رهگذر جرایم دیگر محکوم بها واقع شده باشد نمی گردد.

ماده (۱۵۸) قانون جزاء:

هر گاه شخص مرتکب جرایم متعدد گردد و این جرایم با یکدیگر مرتبط نبوده و قبل از صدور حکم در مورد یکی از آنها وحدت و هدفی که جرایم مذکور را با هم جمع کند موجود نباشد محکمه به جزای پیش بینی شده هر جرم حکم می نماید و جزاهای محکوم بها یکی بعد دیگر بالای وی تنفيذ می گردد، مشروط بر اینکه مجموع مدت حبس از بیست سال تجاوز نکند.

فقره (۱) ماده (۶) قانون مبارزه با جرایم اختطاف و قاچاق انسان.

(۱) شخصی که دیگری را با تهدید یا استعمال قوه یا انواع دیگر ارعاب و یا با استفاده از مواد مسموم کننده اختطاف نماید، به حبس طویلی که ازدوازده سال کمتر نباشد، محکوم می گردد.

ماده (۱۴) قانون مبارزه با جرایم تروریستی:

(۱) شخصی که یکی از مواد و وسایل آتی را به محل مورد استفاده عامه یا بنا ها و تأسیسات دولتی یا سیستم ترانسپورت عامه و یا سایر تأسیسات زیر بنائی یا به استقامت آنها انتقال دهد، بگذارد، فیر نماید یا آنرا انفجار دهد، حسب احوال به حد اکثر جزای حبس طویل و یا حبس دوام یا اعدام محکوم می گردد:

۱ - مواد منفجره، سلاح آتش افرا یا وسیله که توان کشتن یا شدیداً مجروح نمودن شخص و یا رسانیدن صدمه بزرگ مالی را داشته باشد.

۲ - سلاح یا وسیله ایکه از طریق اصابت یا انتشار مواد زهر ناک کیمیاوی، بیولوژیکی و یا رادیو اکتیف، توان قتل وی شدیداً مجروح نمودن شخص یا رسانیدن صدمه بزرگ مالی را داشته باشد.

(۲) شخصی که به منظور ارتکاب یکی از جرایم مندرج فقره (۱) این ماده شخص دیگر را رهنمائی نماید یا به نحوی از اتحاد در ارتکاب یکی از بیشتر از جرایم مندرج فقره مذکور از طریق گروهی از اشخاص سهم داشته باشد که برای هدف مشترک کار می کنند، مشروط بر اینکه سهم

گیری عمدی و به هدف پیشبرد فعالیت عمومی جرمی یا پیشبرد هدف گروه یا با اطلاع قبلی از قصد گروه برای ارتکاب جرم یا جرایم مذکور صورت گرفته باشد، مرتکب حسب احوال به عین جزای پیشینی شده برای اصل جرم محکوم می گردد.

فقره (۱) ماده (۱۹) قانون مبارزه با جرایم ترورستی:

(۱) شخصی که عضویت سازمان تروریستی را کسب نماید، به حبس متوسط محکوم می گردد.

در صورت تعدد متهمین رعایت حکم ماده (۱۵۳) قانون اجرآت
جزائی حتمی است

قرار قضائی: (۷۶۳)/۲/۲۹

دیوان جرایم وظیفوی منسوبین نظامی وجرائم علیه امنیت داخلی و
خارجی ستره محکمه ج.۱.ا

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: اختطاف منجر به قتل و باندیزیم

محل واقعه: ولایت کابل

تاریخ واقعه: ۱۳۹۴/۲/۱۷

متهمین: اسامی (خ ل) (ع ز) (ق ط) و مسمات (ز ب)

مجنی علیه: یکی از تجار کشور (ع ث) نام

رابطه متهمین با مجнی علیه: ندارد

سبب تحریک دعوی: یکی از حالات جرم مشهود مندرج بند (۳) ماده

۸۲ قانون اجرآت جزائی

خلاص جریان واقعه از زبان مدقق:

به اساس اطلاع و اصله عنوانی ارگان های کشفی مبنی بر اینکه حوالی ساعت ۸ صبح مورخ ۱۳۹۴/۲/۱۷ گروه مسلح ناشناس ملبس به ینفروم نظامی در ساحه تایمنی شهر کابل بالای موتور حامل دو تاجر حمله آور که یکی از آنها را به قتل رسانده و دیگر آنرا با خود برده است. به

اساس همین اطلاع قضیه تحت کار او و پراتیفی ادارات امنیتی قرار گرفته، در پیوند به قضیه سه باب منزل در نواحی مختلف شهر کابل تثیت گردید. بالاخره به تاریخ ۲۸ بر ۲۹ از یک باب اپارتمان متعلق به شخص (خ ل) پسر متهم دیگر قضیه به نام (ق ط) (خ ل) را گرفتار و از منزل مذکور یک میل سلاح کلاکوف دارای نمبر (۰۴۰۹۰۸-۰۲) معه شاژور و مرمری آن (۸) عدد نارنجک انداز نمبرپلیت های (۰۹۹۷۵-۰۷۵۰۷-۰۱۲) ش کابل (۰۱۲-۰۵-۹۴۷۵) ش کابل (۰۱۹-۰۱۲۸-۰۲۰۸) ش کابل و (۰۱۱-۱۲۷۹-۰۵) ش کابل و (۰۴۲-۰۶-۵۴۱۵) ش کابل (۰۴۲-۰۶-۵۶۱۵) ش کابل دو قبضه برچه چینائی یک عدد چراغ سارنکی با یک عدد لمپه پت یک حلقه ولچک و لباسهای نظامی که از آن در ارتکاب جرایم استفاده مینمودند با سه عراده واسطه نقلیه (۳۷۷-۰۵) ش کابل نوع تندرا (۰۴-۷۸۷۹-۰۲) ش کابل نوع فورتینر (۰۸۸-۰۵) ش کابل نوع کروولا (۹۷۹۱-۰۷-۹۲) ش کابل ۱۹۹۷ بdst آمده است. اسامی (خ ل) نام اشیاء و تجهیزات نظامی را مربوط به (م) مشهور به (رح) نام دانسته است که از آن در جرایم اختطاف و سرقت های مسلحه وغیره اعمال غیر قانونی استفاده مینمودند. بعداً منزل دومی مربوط متهم دیگر قضیه به اسم (ع ز) و سوم مربوط (ط ق) مورد تفتیش مدیرت های امنیتی قرار داده میشوند که در نتیجه از منزل (ع ز) یک میل سلاح کلاکوف دارای نمبر (۹۶۹۲-۶۵۶۶) معه شاژور مرمری آن با یک میل سلاح کمری مکاروف

دارای سریال نمبر (۱۹۹۵) pL۷۱۱۴) و یک عراده موتور کرولا مدل (۱۹۹۵) بدست آمده (ع ز) مذکور از بدست آمدن سلاح ها و موتور از منزلش معترف بوده آنرا مربوط به (رح) میداند و متعاقباً منزل سوم که در آن (ط ق) پدر (خ ل) نام زندگی مینمود مورد تفتیش قرار گرفته بر علاوه گرفتاری (ط ق) و خانم اش بنام (زب) از منزل شان تجهیزات نظامی نارنجک انداز معه مردمی آن، زره، و سایل شکنجه، دو عراده موتور دارای نمبر پلیت (۴۰-۵۵۱۸۴) نوع فورتینر رنگ سفید که توسط آن مجندی عليه اختطاف گردید، و (۶۶۱۵۶-۴۰-ش کابل) و (۹۴۵۵-۴۰-ش کابل) بدست آمده است منازل مذکور از جانب شخص به اسم (رح) بخاطر نگهداری و محافظت اختطاف کنندگان و وسایل جرمی شان تهیه گردیده بود و تمام مصارف زندگی مظنونین فوق الذکر توسط همین شخص تمویل میشد تمام نمبر پلیت های وسایط فوق که از منازل مظنونین بدست آمده به اساس معلومات مدیریت ترافیک ولایت کابل و مطبوعه صکوک جعلی بوده که صرف از آنها در زمان ارتکاب جرایم شان به شکل حرفی استفاده مینموده اند. دو سیه نامبر دگان بعد از اکمال پرسه تحقیقات با ترتیب اتهام نامه از طریق ریاست محترم خارنووال تحقیق جرایم به منظور تعقیب عدلى رسماً به این خارنووالی موافقت ورزیده است.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائيه:

بعد از اكمال تحقيق و ترتيب اتهامنامه و صورت دعوى، قضيه محول ديوان جرايم عليه امنيت داخلی و خارجي محکمه ابتدائيه حوزه دوم شهر کابل محول گردیده است.

۱- خلاصه دعوى و دلائل الزام خارنوال:

در جريان تحقيق متهم اسامي (خ ل) بيان داشته که چهار سال قبل من در لين کوته سنگي و گاهی هم در ليسه مریم در موتو کاستر کلينيري ميکردم، در همانجا با شخصی به نام (ح م) که برادر (رح) است آشنا شدم. بعد از آن در يكى از روزها (ح م) را در شهر کابل ديدم، در مورد زندگی من پرسيد و من از بيكاري شکایت کردم، نمبر تيلفونم را گرفت و گفت خبرت را ميگيرم. بعد از گذشت چند روز برایم زنگ زد و مرا به ساحه سرای شمالي خواست. بعد از صرف نان برایم صد دالر داد و گفت که ما و شما در يك لين کار کردیم، میدانم وضعیت زندگی تان خراب است این را قبول کن، من پول را گرفتم. بار دیگر برایم زنگ زد و گفت اگر برایت خانه کرایه بگیرم همراهیم زندگی میکنی من با خانم مشوره کرده قبول کردم. بعداً به مبلغ (۵۰۰) دالر خانه کرایه گرفت و در دو اطاق من زندگی ميکردم در دو اطاق ديگرش خانم برادر خود را ساكن ساخت. بعد از چهار ماه شخصی بنام (رح) آمد و دوستم (ح م) او

را برایم معرفی کرد که برادر کلان من است. شخص قوی هیکل و نورانی به نظر می رسید. به همین شکل یک سال را در آنجا زندگی کردیم بعداً در ساحه جکشن برق ناحیه ۱۵ با خانم (رح) زندگی کردیم. تقریباً سه سال قبل شخص (رح) در موتور فورنر به رنگ سیاه در بین دستمال یک میل اسلحه کلاکوف و غیره مهمات که از نزدم به دست آمده را آورد و زیر تخت خواب من جابجا نمود و دو عراده موتور را نیز در خانه ما نگهداری می نمود که یکی فورنر سیاه و دیگرشن تندراء سیاه بود. در بلاک (رح) شخصی به اسم (ع ز) نیز زندگی مینمود و از اینکه من همیشه سودای ایشان را میبردم با (ع ز) نیز آشنا شدم.

از اینکه وضعت اقتصادی ام خراب بود به شخص (رح) موضوع را گفتم، برایم یک خانه در ساحة پروان سوم به کرایه گرفت و دو عراده موتور خود را در خانه ما نگهداری می کرد و یک مقدار اسلحه را نیز در آنجا انتقال نمود. تمام کرایه خانه را با مصارف زندگی برایم (رح) پرداخت مینمود. (رح) همیشه مسلح بود و با (ذح) شیرسوخته و (ب چ) گشت و گذار میکرد.

به همین سان متهم دیگر قضیه (ع ز) شناخت و معرفت با (خ ل) و (رح) را تصدیق نموده است.

دو متهم دیگر قضیه که مادر و پدر (خ ل) اند هر یک (ق ط) و مسمات (زب) بیان داشته اند که دو پسر داریم به نامهای (ع ل) و (خ

(ل) که هردوی شان عروسی کرده اند ما هر کدام در وزارت عدیله و مخابرات بحیث اجیر ایفای وظیفه می نمائیم. مدت یک و نیم سال میشود که در ساحه پروان سووم پسرم (خ ل) برای ما یک خانه را به کرایه گرفت. پسرم (خ ل) با شخصی به نام (رح) کار میکرد و از سابق همراهیش کلینیری مینمود. اسامی (رح) بعضی اوقات به خانه ما می آمد و موتراها را همراه خود آورده توقف می کرد و خودش میرفت. یک اطاق را در همین خانه ما بخودش گرفته بود و در آنجا رفت و آمد داشت. مذکور همیشه مسلح می بود. در ورد جرایم پسرم (خ ل) و (رح) اطلاع ندارم پسرم میگفت که موتر فروشی دارد.

به تاریخ ۱۳۹۶/۲/۲۹ موظفین امنیتی به منزلم آمده تلاشی نمود من و خانم را گرفتار و از منزلی که پسرم برای ما به کرایه گرفته بود دو عراده موتر را که مربوط (رح) بود با یک مقدار مهمات از قبیل مرموی، بمب دستی، البسه و بوت نظامی و زنجیر را که همه شان مربوط (رح) بود و در اطاقش گذاشته بود بدست آوردند.

دلایل الزام:

- ۱ - بعد از وقوع واقعه اختطاف و قتل دو نفر تاجر، تثبیت و گرفتاری متهمین.
- ۲ - بدست آمدن مهمات و البسه نظامی از منازل (خ ل) و (ع ز) و (ق ط) مسئولیت آنانرا به اثبات می رساند.

- ۳- شش عزاده موثر که از منازل متهمین فوق الذکر بدست آمده و در ارتکاب اعمال جرمی از آنها استفاده شده چنانچه یک عزاده واسطه فورتییر ملوث به خون بوده.
- ۴- بیانات متهمین مبنی بر وجود سلاح و مهمات و موثر های بدست آمده در منازل مربوط ایشان.
- ۵- اعتراف متهم (خ ل) که مدت پنج سال با فاعل اصلی قضیه به نام (رح) شریک و همکار بوده، کدام مصروفیت کاری نداشته، تمام مصارف و مخارج زندگی آنرا میپرداخت.
- ۶- شهادت اسامی (خ ل) پیرامون یکتن از شرکای جرمیش به نام (ع ز) که با خانم (رح) به اسم (ف ز) روابط نامشروع داشت.
- ۷- متهم دیگر قضیه (ع ز) در اظهارات خویش بیان داشته که تمام مصارف زندگیش را فاعل اصلی قضیه به اسم (رح) تمویل نموده و در منزلی که از جانب وی برایش به کرایه گرفته شده است زندگی مینماید.
- ۸- در جریان گرفتاری (ع ز) ورق های مشکوک تحریر انگلیسی بدست آمد. طوریکه ملاحظه میگردد نامبره با مسمات (ف ز) به تاریخ ۲۰۰۵/۳/۲۰ مصادف به ۱۲/۲۹/۱۳۹۳ الى تاریخ ۱۳۹۳/۱۲/۲۶ یکجا به کشور هندوستان سفر نموده و در یک اطاق نمبر (۳۲۱) اقامت گزین شده. در حالیکه موصوف گفته که

چهارده ماه قبل خانم خود (ف ز) را طلاق داده و بعداً خانمش با (رح) ازدواج نموده است. که به وضاحت کذب آنرا ثابت ساخته حقایق را کتمان کرده است.

۹- (ع ز) اعتراف داشته که از طریق خانمش (ف ز) با (رح) معروفی شده و مسممات (ف ز) همیشه با (رح) گشت و گذار و زندگی میگرد.

۱۰- (ق ط) و خانمش مسممات (زب) اظهار نموده اند که تمام مصارف زندگی شانرا دوست پسرشان به نام (رح) میبرداخت و خانه شانرا نیز همین شخص به کرایه گرفته بود.

با ذکر دلایل فوق مسئولیت جرمی هریک (خ ل) (ع ز) (ق ط) و مسممات (زب) در اتهام شرارت در اختطاف منجر به قتل و مجروحیت، غارتهای مسلحانه، حیازت سلاح غیر قانونی، تزویر پلیت و جواز سیر موتراها و فعل قوادی ثابت بوده مستوجب مجازات پنداشته میشوند. بناءً از پیشگاه هیأت قضائی دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه حوزه دوم شهر کابل تقاضا مینمایم تا اسامیان فوق الذکر را در اتهام اختطاف منجر به قتل و مجروحیت طبق مواد (۶، ۷ و ۹) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان، و در غارتهای مسلحانه طبق ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و هکذا در اتهام حیازت سلاح و مهامات نظامی غیر قانونی، تزویر پلیت های موتر طبق ماده

(۳۱۰) قانون جزا با رعایت ماده (۳۹) قانون مذکور محکومان به مجازات نمایند. از اینکه (ع ز) علاوه بر اتهامات فوق در اتهام فسق و فجور مطابق ماده (۳۰) قانون جزا کسب مسئولیت مینماید نیز اصدار حکم نمایند. و همچنان به مصادره دو میل سلاح کلاکوف، یک میل سلاح کمری میکاروف، یک عدد نارنجک انداز، هشت فیر مردمی نارنجک انداز، هفده فیر مردمی کلاشنکوف، چهار دانه شاژور کلاکوف مع (۱۲۶) فیر مردمی آن، دو قبضه برچه چینائی، یک بوتل مشروب الکولی نوع و تکا طبق ماده ۱۳۲ قانون جزا و به تعداد شش عراده واسطه نقلیه دارای مشخصات قبل ذکر شده، ده سیت مبایل مع سیمکارتهای آن با مشخصات مندرج محضر گرفتاری، یازده هزار افغانی و سه صد دالر امریکائی با سایر اجناس و اشیای درج محاضر که در جریان تلاشی منازل متهمین بدست آمده که آنها را در ارتکاب جرایم استفاده نموده اند مطابق ماده (۱۱۹) قانون جزا نیز اصدار حکم نمایند. و هریک (رح) و (ح م) و (ذح) مشهور به تراب شیرسوخته و (ب چ) و مسممات (ف ز) منحیث فاعلین اصلی قابل تعقیب عدلی پنداشته می شوند. دعاوی حق العبدی محفوظ دانسته می شود.

۱ - خلاصه دفاعیه متهمین:

رد دلایل الزام خارنوال:

۱ - خارنوال موظف بدست آمدن مهمات والبسه نظامی را در حريان تفتیش از منزل موکله ام منحیث دلیل الزام خویش ذکر نموده دفعا به عرض میرسانم که مهمات متذکره از اطاق که در یافت شده، اسامی (رح) برای خود اختصاص داده بود و همیشه قفل بوده هر زمانی که خودش میامد آنرا باز میکرد که این مهمات به موکله ام ربط ندارد و موکله ام از آن آگاهی نداشت.

۲ - اینکه موکلم گفته که مصارف زندگی ما را دوست پسرم میپرداخت چون موکله ام یک خانم ۵۸ ساله میباشد و یک زن پاکدامن و صادق میباشد نمیدانست که این پول را دوست پسرش از کدام مدرک پیدا میکند موکله ام فکر میکرد که پسرم با موتور فروش کار میکند و دوستش هم موتور فروش است چون وضع ما خوب نیست ممکن همراهی ما همکاری می کرد پس موکله ام در قضیه هذا کدام شرکت نداشته و اینکه خارنوال موکله ام را شریک جرمی خطاب نموده کاملاً بی جاست زیرا موکله ام هیچ آگاهی از عملکردهای پسر خود و دوستش نداشته همچنان موکله ام مدت ۳۰ سال به دولت خدمت نموده و کارمند بر حال وزارت مخابرات بوده و از صبح الی دیگر در وظیفه خود میبود و کدام سابقه جرمی هم ندارد و درین قضیه نیز موکله ام بی گناه است چنانچه ماده (۲۶) قانون اساسی کشور در مورد اینکه جرم یک عملی شخصی است تذکر داده است یعنی جرم کسی به دیگر سرایت نمیکند

که در زمینه توجه قضات را خواهانم تا حکم خویش را طبق هدایت ماده ۲۵ قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزا کشور به برائت آنان اصدار نماید تا حق به حق دار رسیده و سبب خوشنودی خداوند (ج) گردد.

پس از استماع دفاعیه تحریری و کیل مدافعان متهمین قضیه متروحه و درج آن بصورت حال محکمه از خارنوال موظف پرسش بعمل آمد که خارج از اوراق دوسيه اگر دلایل اضافی که الزامیت متهم فوق الذکر را در قبال قضیه ثابت بسازد داشته باشد ارایه نمایید. خارنوال موظف ابراز داشت که تمام دلایل که الزامیت متهم را ثابت میسازد و درج صورت دعوی و اتهامنامه میباشد خارج از اوراق دیگر دلایل ندارم به ملاحظه آن فیصله قانونی و شرعی صادر نماید.

غرض روشن شدن هرچه بیشتر قضیه به اوراق دوسيه مراجعة صورت گرفت که از مطالعه و مقایسه آن نتیجه ذیل بدست می آید .

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه :

طوریکه کلیه اوراق تحقیق و ادعای خارنوال ودفع وکیل متهم ملاحظه شده و مورد بررسی دقیق قرار گرفت از آن چنین استنباط میگردد که (رح) یک تعداد اشخاص را به دورش جمع نموده برایشان اسلحه و مهمات آماده نموده توسط شان دست به ارتکاب جرایم مانند قتل، اختطاف و غارت‌های مسلحه میزند.

ابتداء اشخاص سرمایه دار را ثبیت بعده اشخاص تحت آموزش را استفاده از یونیفورم نظامی به شکل مسلحانه با موتور هایشان آنها را مورد اختطاف قرار داده در صورت مقاومت همشهربیان ما را از بین می برند، بعد از اختطاف آنان را در منازلی که برای نگهداری اختطاف شده گان و وسایل جرمی شان از قبیل مهمات البسه نظامی و وسایط نقلیه شان با پول هنگفت بکرایه گرفته و خانواده اشخاص تحت امرش را در آن منازل مسکن گزین ساخته تا از چشم و دید نیروهای امنیتی در امان باشند.... چنانچه همین اشخاص به سرکودگی (رح) بتاریخ ۱۳۹۴/۲/۱۷ حوالی صبح در ساحه سرک دهم تایمنی بالای موتور حامل تجار ملی کشور به شکل مسلحانه حمله نموده چون با مقاومت جانب مقابل مواجه شدند با فیر مردمی قاری (ج د) را بقتل رسانیده و (ع ث) را اختطاف و پسرانش را هم مجروح میسازند. بعد از اینکه قضیه تحت کار کشفی قرار میگیرد در پیوند به قضیه هر یک (خ ل) (ع ز) و (ط ق) و مسمات (ز ب) باتهم اختطاف (ع ث) و قتل (قاری ج د) از جانب ارگانهای کشفی ثبیت و گرفتار گردیده و از منازل شان یک تعداد مهمات، البسه نظامی موتور های که از آنها در ارتکاب جرایم استفاده صورت میگرفت با یک تعداد نمبر پلیت های جعلی بدست آمده است که در جمع آن واسطه نقلیه که از آن در اختطاف (ع ث) و قتل (قاری ج د) استفاده شده نیز شامل میباشد. و همچنان بدست آمدن مهمات و البسه نظامی از قبیل

دومیل اسلحه کلاکوف معه مردمی یک میل اسلحه مکاروف نارنجک انداز و نارنجک ها از منازل مذکوران بدست آمده است که مسئولیت موصوفان را بثبتات میرساند. و (خ ل) متهم در اوراق و توضیحات خویش مبنی بر موجودیت و تجهیزات نظامی که در قضایای جرمی از آن (رح) و سایر اعضای شبکه آن استفاده مینمودند، اعتراف داشته و هم علاوه نموده که مدت پنج سال باین سو با (رح) که فاعل اصلی جرایم بوده شناخت و همکار بوده و کدام مصروفیت دیگر نداشته که تمام ضروریات زندگی آنرا (رح) سرباند اختطاف چیان می پرداخت.

و همچنان (ع ز) در تحقیقات ابتدائی واوراق دوسیه صریحاً اعتراف داشته با (رح) شناخت داشته و یکباب اپارتمن را برایش طور کرایه گرفته که در آن زندگی مینمود و در حین تلاشی از طرف موظفين امنیتی یکمیل کلاکوف و یک میل تفنگچه و یکعراوه واسطه نقلیه بدست آمده وهم اعتراف نموده که از طریق خانمش با (رح) معرفی شده و تمام مصارف زندگی وی بدوش (رح) بوده و در کشور های هند و تاجکستان با موصوف یکجا سفر نموده . اوراق ۱۳۹۵/۲/۱۳ دوسیه .

در منزل (ط ق) و خانمش (زب) مواد مهمات نظامی والبسه نظامی بدست آمده و موتر های لکسس هم بدست آمده که از طرف (رح) در آنجا جابجا شده بود. آنها بیان داشته اند که ما صرف کرایه را غنیمت

دانستیم با (رح) در یک حویلی زندگی میکردیم که موصوف طور کرایه گرفته بود. ما را طور کمک با غریبان در آن خانه مسکن گزین نمود: و از جرایم و شرکت در آن انکار نموده و علاوه داشته که ما اشخاص ضعیف بدن واعصاب ما هم ضعیف میباشد از هیچ نوع جرایم آن آگاه نبودیم. به ملاحظه اوراق دوسیه بر ملا گردید که الزامیت هر یک (خ ل) و (ع ز) متهمان قضیه اختطاف منجر بقتل مطابق حکم مواد (۶ - ۷ - ۹) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان و در قضیه غارت مسلحانه مطابق ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و در قضیه حیازت سلاح و مهامات نظامی طبق ماده (۹) قانون انسداد فاچاق و در قضیه تزویر پلیت و اسناد موتر طبق ماده (۳۱۰) قانون جزاء با رعایت ماده (۳۹) قانون جزاء و در قضیه فسق و فجور طبق ماده (۴۳۰) قانون جزاء ازینکه جرایم مرتبط بوده هدف واحد را تامین می نماید طبق ماده (۱۵۶) قانون جزاء ثابت و مستوجب مجازات میباشد.

والزامیت (ط ق) و مسممات (زب) متهمان قضیه اختطاف و غارت مسلحانه و حیازت سلاح و مهامات نظامی و تزویر پلیت اسناد و موتر نسبت عدم موجودیت دلایل الزام مطابق ماده (۴) قانون جزا بری الزمه دانسته و در قضیه عدم اطلاع دهی طبق ماده (۲۷) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ثابت و مستوجب مجازات میباشد.

در مورد (خ ل) و (ع ز) نامان دفاعیه تحریری و کیل مدافع نتوانسته که عدم الزامیت موکلین خویش را ثابت نماید بناء رد گردید.
و در مورد (ط ق) و (زب) دفاعیه تحریری و کلای مدافع وارد بوده.
نظر به گزارشات و دلایل فوق الذکر حکم خویش را در زمینه چنین صادر نمودیم .

۱-۴-نص حکم:

ماهیات قضائی ریاست دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه حوزه دوم شهر کابل در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۲/۹/۸ خویش باتفاق آراء در حضور حقیقی طرفین قضیه شما هر یک (خ ل) و (ع ز) را در قضیه اختطاف منجر بقتل مطابق مواد (۶ - ۹) قانون مجازه علیه اختطاف و قاچاق انسان از ابتدای ایام نظارت و توقيفی بمدت بیست بیست سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات شدید و در قضیه غارت مسلحانه طبق ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی بمدت شانزده سال حبس تنفیذی و در قضیه حیازت سلاح و مهمات نظامی طبق ماده (۹) قانون انسداد قاچاق بمدت یک یک سال حبس تنفیذی و در قضیه تزویر پلیت و اسناد موتر طبق ماده (۳۱۰) قانون جزاء و رعایت ماده (۳۹) قانون مذکور بمدت شش شش سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات و تو (ع ز) را نیز در قضیه فسق و فجور طبق ماده (۴۳۰) قانون جزاء بمدت پنج سال حبس تنفیذی

محکوم نمودیم از اینکه جرایم مرتبط بوده هدف واحد را تامین می نماید طبق ماده (۱۵۶) قانون جزاء شدید ترین جزاء عبارت از بیست بیست سال حبس تنفیذی از ابتدای ایام نظارت و توقيفی تاریخی ۱۳۹۴/۲/۲۸ بالایتان قابل تطبیق و تنفیذ میباشد.

و تو (طق) و تومسمات (زب) را از اتهام واردہ اختطاف و غارت مسلحانه و حیازت سلاح و مهمات نظامی و تزویر استاد و پلیت موثر نسبت عدم موجودیت دلایل الزام طبق ماده (۴) قانون جزاء بری الرمه دانسته و در قضیه عدم اطلاع دهی طبق ماده (۲۷) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی از ابتدای ایام نظارت و توقيفی بمدت یک یک سال حبس تنفیذی با رعایت ماده (۲۳۷) قانون اجراءات جزائی محکوم به مجازات نمودیم و نیز اشیای بدست آمده عبارت است از دو میل سلاح کلاشنکوف و یک میل تنفسچه مکاروف و یک عدد نارنجک انداز و هشت فیر مرمری نارنجک انداز و هفده فیر مرمری رسام کلاشنکوف و چهار عدد شاژور کلاکوف معه مرمری آن یک قبضه برچه یک بوتل مشروب الکولی و تعداد شش عراده واسطه نقلیه مانند نوع تندرا برنگ سیاه دارای پیت (۲۲۸۳۳) ۵-۵ ش کابل و کرولا اشترنگ چپه برنگ نقره ئی دارای پلیت (۱۹۹۵۱) ش کندھار و یک نوع فورتینر سیاه دارای پلیت (۹۲۷۸۴) کابل و یک واسطه دیگر فورتینر سفید دارای پلیت (۵۵۱۸۴) یک عراده موثر کرولا کانادائی برنک سفید

دارای پلیت (۶۶۱۵۶ ش کابل) و کرولا دیگر برنگ ارغوانی دارایی پلیت (۲۶۴۸۸ ش کابل) و ده سیت مبایل و مبلغ یازده هزار افغانی و یکصد دالر امریکائی طبق ماده (۱۱۹) قانون جزاء منحیث وسایل جرمی بمصادره آن نیز اصدار حکم نمودیم.

و هر یک (رح) (ح م) ولدان (خ و) و (ذ ب) مشهور به شیر سوتنه و (ب چ) و مسمات (ف ز) منحیث فاعلین اصلی قضیه تحت تعقیب عدلی جدی پنداشته میشوند.

دعوای حق العبدی متضررین قضیه قانوناً محفوظ میباشد.

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

قضیه در اثر عدم قناعت طرفین قضیه محول دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه استیناف کابل گردیده است.

۲- خلاصه اعتراض خارنوال: طوریکه اوراق دوسیه مطالعه گردید و فیصله محکمه ابتدائیه مورد نظارت قرار گرفت فیصله متذکره در مورد (خ ل) و (ع ز) در قضایای اختطاف منجر به قتل و غارت مسلحانه مورد اعتراض اینجانب خارنوال موظف قرار گرفت و در سایر قضایا در مورد مذکوران حکم صادره محکمه ابتدائیه مورد قناعت قرار گرفت همچنان در مورد (ط ق) و مسمات (ز ب) مبنی بر یک - یک سال حبس تنفیذی در قضیه عدم اطلاع دهی نیز خطاء در تطبیق قانون است که روی دلایل ذیل مورد اعتراض قرار گرفت.

با نظر داشت جریانات فوق گرچه مجنی علیه (ع ث) از چنگ رباینده گان زنده بدر آمده اما باثر حمله مسلحانه فاعلین اصلی قضیه اسامی (قاری ج د) با ضرب گلوله به شهادت رسیده و پسران (ع ث) مجروح گردیده که به این ملحوظ فیصله صادره محکمه ابتدائیه در اوصاف جرمی اختطاف منجر به قتل، غارت مسلحانه و در مورد (طق) و مسممات (زب) به اتهام عدم اطلاع دهی نسبت خطا در تطبیق قانون مورد اعتراض قرار گرفت لهذا تقاضا دارم تا فیصله محکمه ابتدائیه را در اوصاف جرمی حیازت سلاح، تزویر پلیت و اسناد موتو، فسق و فجور در مورد هر یک (خ ل) و (ع ز) تأیید و در قضایای اختطاف منجر به قتل و غارت مسلحانه و هم چنان در قسمت هر یک (طق) و مسممات (زب) در وصف جرمی عدم اطلاع دهی نقض فرموده و مذکورین هریک (خ ل) و (ع ز) را مطابق ماده (۱۵) قانون جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی به اشد مجازات و مطابق ماده (۶) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان به بیشترین مجازات با نظرداشت ماده (۳۹) قانون جزاء محکوم فرموده و (طق) و مسممات (زب) را مطابق ماده (۱۵) قانون جرائم علیه امنیت داخلی و خارجی ، ماده (۶) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان، ماده (۹) قانون اسنداد قاچاق و ماده (۳۱۰) قانون جزاء با نظر داشت ماده (۳۹) قانون جزاء محکوم به مجازات فرموده و در ضمن مطابق صراحة (۱۱۹) قانون جزاء و

ماده (۱۳۲) قانون جزاء به مصادره اشیای جرمی بدست آمده حکم فرمایند دعوی مدعیان حق العبد محفوظ دانسته شود.

بعد از استماع اعتراض خارنوال موظف، وکیل مدافعان (ع ز) متهم اعتراض تحریری خویش را وکالتاً از جانب موکل خویش چنین ارائه داشت.

۲ - خلاصه دفاعیه وکیل مدافعان متهمین:

۱ - طبق هدایت ماده (۱۹) قانون اجراءات جزائی دلایل و مدارک اثباتیه جرم غارت مسلحانه و جرم اختطاف و قاچاق انسان، تزویر اسناد و حیازت سلاح و مهمات نظامی با در نظر داشت تعریف اختطاف طبق هدایت بند اول ماده (۱۵) قانون مبارزه با جرائم امنیت داخلی و خارجی در دوسيه نسبتی موکلم موجود نمی باشد استدلال محکمه علیه موکلم قابل تطبیق نمی باشد مشکوک فيه است در آن شک و تردید مطرح است و واقعیت آن قطعی نمی باشد و وهمی است که در این حالت قانون برای مصلحت متهم تفسیر می گردد چنانچه جزئیه فقهی صراحة دارد القاعدة في القانون « ان يفسر كل شك لمصلحة المتهم» صفحه (۱۸۴) تشريع الجنائي. محکمه در ادامه حکم خویش چنین تحریر کرده « و هریک ، (رح) (ذح) (ح) (ب) (ج) و مسمات (ف ز) منحیث فاعلین اصلی قضیه تحت تعقیب عدلی جدی پنداشته می شوند.» طبق هدایت ماده (۳۸) قانون جزاء، فاعل اصلی جرایم متذکره مشخص شده به

موکلم هیچ ارتباط ندارد حرم یک عمل شخصی است به دیگران سرویت نمیکند موکلم در جرایم انجام شده به هیچ نوع مداخله نکرده نه کدام شخصی را تحریک نموده و نه کدام موافقه کرده و قاعده فقهی چنین صراحت دارد: «لابیرة بدوعى المجرد عن الشبوت» یعنی دعوی محض بدون ثبوت اعتبار ندارد: «فلا يقضى له به بمجرد الدعوى باجماع المسلمين» بناءً دعوی خارنوال موظف مواجه به عدم سمع می باشد.

-۲ برای اثبات دلایل الزامی فوق الذکر مدعی العموم هیچ قسم دلیل مستقیم و مواجه بر ضد موکلم که ثابت کننده الزامیت فوق الذکر باشد وجود ندارد و قاعده فقهی «لابیرة با لظن البین خطاه» بناءً با ارائه دلایل فوق، طلب دارم تا حکم محکمه ابتدائیه را در موارد اختیاف و فاچاق انسان، غارت مسلحانه، تزویر و نگهداشت سلاح غیر قانونی نقض و به برائت موکلم طبق ماده (۴) قانون جزا و ماده (۲۵) قانون اساسی اصدار حکم فرمایند اما در قضیه فسق و فجور می خواهم که موکلم یک شخص غریب و بیچاره است و در خانه خود کدام سرپرست هم ندارد وهم چنان یک شخصی ساده لوح بوده جوان و قابل اصلاح می باشد و کدام عمل جرمی هم انجام نداده و نیز کدام سابقه جرمی هم ندارد با نظر داشت ماده (۱۴۵) قانون جزاء حکم به رأفت قضائی صادر نماید تا عدالت تامین شود.

متعاقباً و کیل مدفع (خ ل) متهم، اعتراضیه خویشرا و کالتاً چنین تقدیم نمود: - من به حیث و کیل مدافع قرار شرح ذیل به اعتراض خویش علیه فیصله محکمه ابتدائیه می پردازم:

۱ - محکمه ابتدائیه در بخش استدلال خویش در دلیل شماره اول جریان واقعه اختطاف منجر به قتل و گرفتاری متهمین را ذکر نموده، در مورد این دلیل محکمه ابتدائیه باید گفت: اولاً اینکه موکلم در هیچ یک از اعمال جرمی (رح) شریک نبوده و تمام وسایل جرمی که بدست آمده از داخل اطاق (رح) نام بدست آمده است که ورق (۱۶۴) دوسيه قابل ملاحظه می باشد ثانیاً محکمه ابتدائیه نتوانسته اند کمترین دلیل مبني بر الزامیت موکلم را در رابطه به قضیه اختطاف منجر به قتل در استدلال خویش تحریر نمایند زیرا موکلم طور بالفعل در ارتکاب کدام عمل جرمی گرفتار نگردیده است و از طرف متضررین قضیه مورد شناسائی قرار نگرفته است، در محل واقعه دیده نه شده است. محکمه ابتدائیه بر خلاف فقره (۴) ماده (۱۹) قانون اجراءات جزائی اجراءات نموده اند که فقره (۴) ماده متذکره چنین مشعر است: «محکمه نمی تواند به ظن خود و در صورت موجودیت شبه در دلایل به الزام متهم حکم نماید.» اما متأسفانه محکمه ابتدائیه هیچ نوع دلایل اثباتیه جرم را در استدلال فیصله خویش تحریر ننموده اند تا به اساس آن الزامیت موکلم به اثبات میرسد ثالثاً اگر به ورق (۲۰۵) دوسيه دقت صورت گیرد نظریه بالستیکی در مورد دو

عدد کلاکوف و یک میل تفنگچه که متعلق به اسامی (رح) بوده و از اطاق موصوف دستیاب گردیده چنین ابراز نظر نموده اند: « در نتیجه معاینات بالستیکی ثابت گردید که آثار انفرادی خول های مقایسوی سلاح های نمبر با خول های هم قطر شامل واقعات جرمی متفاوت بوده و مطابقت ندارد. آثار انفرادی خول های مقایسوی سلاح های کلاکوف و تفنگچه با خول های هم قطر شامل واقعات جرمی از هم دیگر تفرق دارند ورق (۲۰۵) دوسيه قابل ملاحظه و دقت می باشد. فلهذا هیچ نوع مسئولیت جزائی نظر به نظریات اهل خبره در قضیه اختطاف منجر به قتل متوجه موکلم (خ ل) شده نمی تواند ولی محکمه ابتدائیه فیصله غیر عادلانه خویشرا در مورد موکلم (خ ل) صادر نموده اند و خلاف ماده (۲۳) قانون اجرآات جزائی اجرآات نموده اند که ماده مذکوره چنین مشعر است: - محکمه دلایل اثبات و نفی را ارزیابی نموده با در نظر داشت مراتب قوت و ضعف آن حکم خود را مستند به دلایل مرجع قابل اعتبار قانونی صادر می نماید بناءً محکمه ابتدائیه فیصله غیر عادلانه خویشرا علیه موکلم صادر نموده اند زیرا اندکترین دلیل مبنی بر الزامیت موکلم مطابق صراحة ماده (۱۹) قانون اجرآات جزائی در مورد قضیه اختطاف منجر به قتل در استدلال فیصله محکمه ابتدائیه موجود نیست بناءً فیصله محکمه ابتدائیه در رابطه به قضیه اختطاف منجر به قتل که به مدت بیست سال حبس تنفیذی در مورد موکلم صادر نموده اند قبل

نقض میباشد. محکمه ابتدائیه در بخش دیگر از استدلال فیصله خویش تحریر داشته اند که در رابطه به قضیه غارت مسلحانه نیز جرم (خ ل) ثابت بوده و مطابق ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی کسب الزامیت دارد که در مورد این استدلال محکمه ابتدائیه باید گفت: - او لاً اینکه موکلم در تمام اوراق دوسيه اظهار داشته که در هیچ یک از جرایم (رح) شریک نبوده و نمی باشد ورق (۱۶۹) دوسيه قابل دقت و ملاحظه می باشد. ثانیاً موکلم عضویت باند (رح) را نداشته و مطابق فقره (۱) ماده (۲۸) قانون جزاء که چنین مشعر است مسئول نمی باشد: شخص از جرمیکه نتیجه عمل جرمی او نباشد مسئول شناخته نمی شود. موکلم (خ ل) صرف به صفت کار گر همراهیش کار مینمود مثل آوردن سودا به خانه اش، پاک سازی منزل اش و غیره را به دوش داشت و از جرایم ارتکابیه (رح) مطلع نبوده و نمی باشد فلهذا موکلم عضو باند (رح) نمی باشد. که قابل مجازات پنداشته شود بناءً فیصله محکمه ابتدائیه قابل نقض می باشد محکمه ابتدائیه در بخش دیگر از استدلال فیصله خویش تحریر داشته اند در رابطه به قضیه تزویر اسناد و پلیت موتر کسب الزامیت نموده و مطابق ماده (۳۱۰) قانون جزاء به مدت شش سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات دانسته اند اما متأسفانه محکمه ابتدائیه اندکترین دلیل مبنی بر الزامیت موکلم در رابطه به تزویر اسناد و پلیت موتر در فیصله خویش تحریر ننموده اند حال آنکه موکلم

(خ ل) در تمام اوراق دوسيه اظهار داشته که عراده جات اشيا بดست آمده متعلق به (رح) بوده و همان اشيا را از داخل اطاقیکه مربوط (رح) بوده بدست موظفين پولیس افتاده است و در صورتی محکمه ابتدائيه به مجازات موکلم در رابطه به قضيه تزویر اسناد موثر و پليت تصميم گرفته می توانست که اشيا بدست آمده ملكيت شخص موکلم می بود و در رابطه به تزویری بودن آن علم ميداشت و قصداً مرتكب عمل تزویر میشد که چنین اتهام عليه موکلم (خ ل) موثق و قانوني نبوده بناءً فیصله محکمه ابتدائيه قابل نقض میباشد بناءً با ذکر دلایل ارائه شده فوق و ملاحظه تمام اوراق دوسيه چنین استنباط میگردد که در رابطه به قضایای اختطاف منجر به قتل، باندیترزم و تزویر اسناد و پليت هیچ نوع الزامیت نداشته و ندارد صرف الزامیت که متوجه موکلم (خ ل) میشود حیازت سلاح و مهمات بدست آمده می باشد و بس. لهذا تقاضا میدارم تا فیصله محکمه ابتدائيه را در رابطه به قضایای اختطاف منجر به قتل، غارت مسلحانه، تزویر اسناد و پليت موثر نقض و به برائت موکلم مطابق صراحت ماده (۲۵) قانون اساسی اصدار حکم نمایند و در رابطه به حیازت سلاح و مهمات نظامی به تأیید از فیصله محکمه ابتدائيه حکم عادلانه خویشرا صادر نموده تا عدالت به بهترین وجه تامین گردد.

هم چنان وکیل مدافع هر یک مسممات(زب) و (طق) و کالتاً اعتراض خویشرا در جلسه قضائی چنین تقدیم و قرائت نمود. قرار اظهارات

موکله ام (ز ب) مدت (۳۰) سال می شود که در وزارت مخابرات به حیث اجیر کار می کردم یکباب منزل را پسر خاله ام واقع پروان سوم به کرایه گرفته بود بتاریخ ۱۳۹۴/۲/۲۹ به مراسم فاتحه پسر کاکایم رفته بودم وقتی صبح به خانه آمدم دیدم که پولیس ها خانه ما را تلاشی می کند و از منزل ما بعضی اشیای غیر مجوز را در یافت نموده اند و ما را نیز به عنوان شریک جرم دستگیر کردند و نظر به اظهارات موکلم (طق) در خانه استراحت بودم که منزل ما مورد تلاشی قرار گرفت و بعضی اجناس را بیرون کردند بعداً ماراهم دستگیر کردند. خارنوال از حبس که محکمه ابتدائیه برای موکلینم داده اعتراض نموده و آنها را شریک جرمی (خ ل) و (ع ز) خوانده در حالیکه موکلم هیچ گونه شرآkt با آنها نداشته صرف همان منزل را که برای شان کرایه گرفته بود و یک اطاق را (رح) برای خود اختصاص داده بود و افراد پولیس تمام وسایل را از همان اطاق در یافت نموده بودند که موکلینم هیچ آگاهی نداشتند. اینکه موکلینم گفته که مصارف زندگی ما را دوست پسرم می پرداخت چون موکلینم افراد صادق می باشند نمی دانستند که این پول را دوست پسرش از کدام مدرک پیدا میکند موکلینم فکر می کردند که پسر شان با موتر فروشی کار میکند و دوستش هم موتر فروش است چون وضع اقتصادی ما خوب نیست ممکن بنام خدا همراهی ماه همکاری میکند پس موکلینم در قضیه هذا کدام شرکت نداشته و اینکه خارنوال موکلینم را

شريك جرمي خطاب نموده کاملاً بیجاست زيرا موکلينيم هیچ آگاهی از عملکرد های پسر خود و دوستش نداشتند هم چنان موکلينيم کدام سابقه جرمی هم ندارد و در قضيه هذا نيز موکلينيم بي گناه است چنانچه ماده (۲۶) قانون اساسی کشور در مورد اينکه جرم يك عمل شخصی است تذکر داده است يعني جرم کسی بالای کسی دیگر سرايت نمیکند که در زمينه توجه قضاط محترم را خواهانم. بناءً طلب دارم تا حکم خویشرا طبق هدایت ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزاء کشور اصدار نمایند تا حق به حقدار رسیده و سبب خوشنودی خداوند(ج) گردد.

۲- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

طوريکه مسیر تحقیقات ، ادعا و مدافعت تحریری و شفاهی طرفین قضیه ، اتها منامه مرتبه ، مقارنه و مقایسه فیصله صادره (۸۹) ۱۳۹۴/۹/۸ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه حوزه دوم شهر کابل با اوراق مشمول دوسيه تحت غور و مدافعه هيأت قضائي قرار گرفت به ملاحظه رسید که (رح) يك تعداد از اشخاص را به دورش جمع نموده برای ایشان اسلحه و مهمات آماده نموده و توسط شان دست به ارتکاب جرایم مانند قتل، غارت های مسلحه و اختطاف میزنند و بعد از انجام جرایم و به خصوص اختطاف، آنها را در منازلی که جهت نگهداری مختطفین و وسائل جرمی شان از قبيل مهمات،

البسه نظامی و وسایط نقلیه به کرایه گرفته و خانواده اشخاص تحت امرش را در آن منازل مسکن گزین ساخته چنانچه همین اشخاص به سر کردگی (رح) بتاریخ ۱۳۹۴/۲/۱۷ حوالی صبح در ساحه سرک دهم تایمی بالای موتور حامل تجار ملی به شکل مسلحانه حمله نموده چون با مقاومت جانب مقابل مواجه شدند با فیر مرمی (قاری ج د) را به قتل رسانیده و (ع ث) را اختطاف و پسرانش را هم مجروح می سازند بعد از اینکه قضیه تحت کار کشفی قرار میگیرد در پیوند به قضیه هر یک (خ ل)، (ع ز)، (ط ق) و مسمات (زب) به اتهامات فوق گرفتار گردیده و از منازل شان مهمات سلاح، البسه نظامی، پلیت های تزویری موتور و وسایطه نقلیه که از آن در اختطاف (ع ث) استفاده شده نیز شامل می باشد که مسئولیت موصوفان را به اثبات می رساند. چنانچه (خ ل) در اوراق و توضیحات خویش مبنی بر موجودیت تجهیزات نظامی که در قضایای جرمی از آن (رح) و سایر اعضای شبکه آن استفاده می نمودند اعتراف داشته وهم علاوه نموده که از مدت پنج سال به این سو با (رح) که فاعل اصلی جرایم بوده شناخت و همکاری داشته و کدام مصروفیت دیگر نداشته که تمام ضروریات زندگی آنرا (رح) سرکرده اختطاف چیان می پردازد. هم چنان اسامی (ع ز) در تحقیقات ابتدائی صریحاً اعتراف داشته که با اسامی (رح) شناخت داشته و یک باب اپارتمان را برایش طور کرایه گرفته که در ان زندگی می نمود و در حین تلاشی از جانب

موظفین امنیتی، سلاح، مهمات و وسایطه نقلیه بدست آمده و هم اعتراف نموده که از طریق خانمش با (رح) نام معروفی شده طی اوراق (۱۲۴ الی ۲۹) اظهار نموده که تمام مصارف زندگی وی به دوش (رح) بوده و در کشور های هند و تاجکستان با (رح) نام یکجا سفر نموده اوراق (۱۳ - ۹۵ - ۲۰) دوسيه قابل ملاحظه می باشد. (طق) و مسمات (زب) نامه متذکر گردیده اند که (رح) نام ما را طور کمک با غریبان در ان خانه مسکن گزین نمود و کرایه انرا می پرداخت و ما آنرا غنیمت دانستیم و نیز بیان نموده اند که ما اشخاص پیر و ضعیف می باشیم از هیچ نوع جرایم آن آگاه نبودیم و از شرکت در جرایم کاملاً انکار ورزیده اند.

نظر به ملاحظه اوراق دوسيه بر ملا گردید که الزامیت هر یک (خ ل) و (ع ز) متهمان قضیه اختطاف منجر به قتل مطابق مواد (۶ - ۷ - ۹) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان و در قضیه غارت مسلحانه ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی و در قضیه حیازت سلاح و مهمات نظامی طبق ماده (۹) قانون انسداد قاچاق و در قضیه تزویر پلیت و اسناد موثر طبق ماده (۳۱۰) ق جزاء ثابت و مستوجب مجازات می باشند اینکه خارنوال موظف طی اعتراضیه مرتبه خویش خواهان مجازات شدید تر متهمان مذکوران در قضایای غارت مسلحانه و اختطاف منجر به قتل گردیده نظر به چگونگی بروز قضیه و ملاحظه دلایل الزام مندرج اوراق دوسيه و موقف متهمان مذکوران در قضایا وارد بنظر نرسید

ضمناً دفاعیه های تحریری متهمان مذکوران مبنی بر بیگناهی شان نیز وارد بنظر نرسید اما در حصه (ط ق) و مسمات (زب) نامه مطالبه مجازات خارنوال مؤظف به استناد ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی وخارجی ماده (۶) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان وارد بنظر نرسید ودر مقابل دفع تحریرشده (ط ق) و مسمات (زب) مبنی بر بیگناهی آنها وارد بنظر رسید زیرا به ملاحظه اوراق مرتبه و اعتراض خارنوال مؤظف هیچ گونه دلایل، شواهد و مدارک اساسی اثباتیه جرمی که بتواند الزامیت (ط ق) و مسمات (زب) نامه را در اتهامات واردہ به اثبات رسانیده بتواند موجود نبوده زیرا اتهامنامه موجب تحریک جزائی گردیده و سبب الزامیت زمانی میگردد که دلایل مؤجه و منطقی الزام قانونی مطابق به قوانین نافذه کشور در زمینه موجود باشد که چنین دلایل الزام بنظر نرسیده بناءً طبق صراحة فقره(۳) ماده (۲۹) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی هیچ گونه مسولیت متوجه (ط ق) و مسمات (زب) نبوده و بری از مسؤولیت می باشند با ذکر دلایل و مطالب فوق الذکر، هیات قضائی با در نظر داشت همه جوانب قضیه در زمینه چنین اصدار حکم نمود.

۴- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه استیناف کابل در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۴/۱۱/۱۲

خویش به اتفاق آراء به حضور داشت طرفین قضیه و وکلای مدافع متهمین طبق صراحة ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله صادره (۸۹) ۱۳۹۴/۹/۸ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه ابتدائیه حوزه دوم شهر کابل را استینافاً در مورد (ط ق) و مسمات (زب) نامه نقض و در مورد (خ ل) و (ع ز) تعدل نمودیم و تو (ط ق) و تو مسمات (زب) را به نسبت اینکه تطبیق ماده (۲۷) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی در مورد تان مصدق قانونی ندارد با نظر داشت ماده (۲۳۵) قانون اجراءات جزائی و صراحة ماده (۴) قانون جزاء و ماده ۲۵ قانون اساسی بری الذمه دانسته و به برائت تان اصدار حکم نمودیم و هکذا تو (ط ق) و مسمات (زب) را در اتهامات واردہ شراکت در اختطاف، غارت مسلحانه، حیازت سلاح و مهمات نظامی، استعمال پلیت و استناد تزویری موتور نسبت عدم موجودیت دلایل الزام و اثبات طبق صراحة ماده (۴) قانون جزاء و ماده (۲۵) قانون اساسی بری الذمه شناخته و بر برائت تان نیز حکم نمودیم.

ضمناً شما (خ ل) و (ع ز) متهمان قضیه اختطاف منجر به قتل طبق مواد (۶-۷-۹) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان از ابتدائی ایام نظارت و توقیفی هر واحد تان به مدت هفده سال حبس تنفیذی و در قضیه غارت مسلحانه طبق هدایت ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی به مدت شانزده سال حبس تنفیذی و در قضیه حیازت

سلاح و مهمات نظامی طبق ماده (۹) قانون انسداد قاچاق به مدت یک سال حبس تنفیذی و در قضیه استعمال پلیت و اسناد تزویری موثر طبق صراحت ماده (۳۱۰) ق جزاء و رعایت ماده (۳۹) قانون جزاء به مدت شش سال حبس تنفیذی و نیز تو (ع ز) را در قضیه فسق و فجور طبق ماده (۴۳۰) قانون جزاء به مدت چهار سال حبس تنفیذی محکوم به مجازات نمودیم و از ینکه جرایم متذکره با هم مرتبط بوده و هدف واحد را تامین می نماید طبق صراحت ماده (۱۵۶) قانون جزاء جزای شدید که عبارت از (۱۷) سال حبس تنفیذی می باشد بالای شما هر یک (خ ل) و (ع ز) نامان قابل تطبیق و تنفیذ بوده محکومان به مجازات نموده و حکم نمودیم و نیز طبق صراحت ماده (۱۱۹) ق جزا به مصادره اشیای جرمی بدست آمده از قبیل سلاح، مهمات، البسه نظامی، پلیت و اسناد تزویری موثر، وسایط نقلیه مندرج صورت دعوی خارنوال نیز اصدار حکم نمودیم و هر یک (رح) (ح م) (ذ ب) مشهور به تراب شیرسوخته و (ب چ) و مسمات (ف ز) منحیث فاعلین اصلی قضیه تحت تعقیب جدی عدلی پنداشته میشوند دعوی حق العبدی متضررین قضیه قانوناً محفوظ میباشد.

**۳- جریان قضیه در دیوان جرایم منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت
داخلی و خارجی ستره محکمه:**

قضیه در اثر عدم قناعت طرفین محول دیوان فرجامی گردیده است.
متهمین اعتراض تحریری تقدیم نکرده تنها به پارچه ابلاغ شست عدم
قناعت گذاشته اند.

۱- خلاصه اعتراض خارنوال فرجام خواه:
قضیه نسبت خطأ در تاویل و تطبیق قانون مواجه به اعتراض اینجانب
خارنوال موظف قرار گرفت.

تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوريکه بالاثر عدم قناعت طرفین بر فیصله شماره (۵۸۴) مورخ
۱۳۹۴/۱۰/۲۳/ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه
اسپیتاون ولایت کابل از لحاظ قانونیت مورد غور و بررسی قرار گرفت به
ملاحظه رسید که دیوان متذکره طی فیصله صادره به اتفاق آراء فیصله
خط شماره (۸۹) مورخ ۱۳۹۴/۹/۸ دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و
خارجی محکمه ابتدائیه حوزه دوم شهر کابل را به برائت (طق) و
مسمات (زب) نامه نقض و در مورد (خ ل) و (ع ز) تعديل نموده استینافاً
(طق) و مسمات (زب) نامه را در قضایای واردہ طبق صراحة ماده (۴)
قانون جزاء و ماده (۲۵) قانون اساسی به برائت ایشان حکم نموده اند و
هریک (خ ل) و (ع ز) را در قضیه اختطاف منجر به قتل طبق مواد (۶ -

۷- ۹) قانون اختطاف و قاچاق انسان بمدت (۱۷) سال حبس تنفیذی و در قضیه غارت مسلحانه بمدت (۱۶) سال حبس تنفیذی و در قضیه حیازت سلاح و مهمات نظامی بمدت یک یک سال حبس تنفیذی و در قضیه استعمال پلیت و اسناد تزویری بمدت (۶) سال حبس تنفیذی و اسامی (ع ز) را در قضیه فسق و فجور بمدت (۴) سال حبس تنفیذی و طبق ماده (۱۵۶) قانون جزاء شدیدترین جزاء مدت (۱۷) سال را قابل تطبیق و تنفیذ دانسته اند و به مصادره اشیاء بدست آمده و تعقیب عدلی سائرنین اصدار حکم نموده اند دعوی حق العبدی را محفوظ دانسته اند طوریکه حکم مندرج فیصله خط متذکره و دلایل استنادی آن با اوراق دوسيه و برداشت از محکومیات آن دیده میشود به استناد مواد قانون مربوط به جرایم متهمین اصدار حکم نموده اند ولی قراریکه ملاحظه میگردد محکمه استیناف در قضیه اختطاف منجر به قتل به خفت مجازات (خ ل) و (ع ز) اصدار حکم نموده اند حال آنکه برویت اوراق دوسيه جرم متهمین مذکور تمام بوده بناءً از نظر ما مستشاران قضائی فیصله محکمه استیناف در مورد (ط ق) و مسممات (زب) و در سایر موارد جرایم (خ ل) و (ع ز) و مصادره اشیاء و تعقیب عدلی سایرین قابل تائید و در قضیه اختطاف منجر به قتل تشدیداً قابل تغییل میباشد.

تحلیل و ارزیابی فوق هدایت ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است طوریکه لازم دانند در مورد تصمیم اتخاذ خواهند فرمود.

۳-۲- نص قرار :

دیوان جرایم وظیفوی منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه در جلسه قضائی مورخ /۲۹/۱۳۹۵ /متکی به حکم فقره (۲) ماده نهم قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله شماره (۵۸۴) مورخ /۲۳/۱۰/۱۳۹۴ /دیوان جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه استیناف ولایت کابل را در مورد (طبق) و مسمات (زب) و مصادره اشیاء و تعقیب عدلی سایرین به تائید قانونیت آن و در مورد (خ ل) و (ع ز) نامان در قضیه اختطاف منجر به قتل تشدیداً تعديل و در سایر جرایم به قانونیت ان تائید و هر یک (خ ل) و (طبق) و (ع ز) را در قضیه اختطاف منجر به قتل طبق صراحة مواد (۶-۷) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان از ابتداء ایام نظارت و توقيفی بمدت (۲۰) سال حبس تنفيذی و طبق صراحة ماده (۱۵۶) قانون جزاء مدت (۲۰) سال بالای هر واحد تان قابل تطبیق و تنفيذ بوده تصمیم اتخاذ و اصدار قرار نمود.

آمریت تحریرات! اوراق دوسيه را از اندرج خارج و بمرجعش ارسال نمائید.

تحلیل حقوقی:

طبق صراحة ماده (۱۵۳) قانون اجراءات جزائي (هرگاه در قضيه واحد، چند نفر متهم باشند، از هریک طور جداگانه تحقیق صورت می گیرد و نقش هریک در ایجاد حادثه، مشخص گردیده و برای هریک در محدوده معاونت و شرکت وی مسئولیت متوجه می گردد و تا زمانی که تحقیق از آنها تکمیل نگردیده است، خارنوال از تماس آنها با همديگر ممانعت به عمل می آورد). زیرا طبق تعريفی که از اصطلاح (تحقیق) در بند (۴) ماده (۴) قانون اجراءات جزائي صورت گرفته است، تحقیق جرم: بررسی همه جانبی واقعه جرمی است به اساس دلایل جمع آوری شده توسط خارنوال به طریق استجواب و استطاق از متهم استماع بیانات یا اظهارات شهود و ناظرین و ارزیابی دلایل و مدارک جرمی جمع آوری شده به منظور تثبیت وقوع یا عدم وقوع جرم شناخت مرتكب و انتساب اتهام به متهم در حدود احکام قانون میباشد).

و طبق فقره (۲) ماده (۱۴۵) قانون اجراءات جزائي (هدف از تحقیق، دستیابی به حقایق قضیه، یقین بر وقوع جرم و شناسائی مرتكب آن می باشد، خارنوال به این منظور حالات ذیل را در نظر می گیرد:

- ۱- ارزیابی همه جانبه قضیه به منظور ثبیت اهلیت مظنون یا متهم و وصف قانونی جرم ارتکاب یافته، نحوه ارتکاب و انگیزه وقوع جرم.
- ۲- شناسائی مرتكب، ارزیابی سوابق و تشخیص سهم او در احداث نتیجه، نحوه انجام عمل و اسباب آن.)

بناءً محض اینکه در یک واقعه چند نفر قلمداد شوند و یا چند تن در یک محل واقعه حضور داشته یا سکونت داشته باشند بدون ثبیت نقش در احداث نتیجه سبب وارد کردن اتهام نمی گردد.

زیرا طبق ماده (۲۳۵) قانون اجرات جزائی (هرگاه محکمه به این نتیجه برسد که اصلاً جرم واقع نگردیده است یا دلایل جمع آوری شده به ثبوت وقوع جرم و یا نسبت آن به متهم حاضر مربوط نه باشد، حکم خود را به برائت متهم صادر و در صورتی که وی به اتهام جرم دیگری تحت توقيف نباشد، امر رهائی او را صادر می نماید.)

مواد مرتبط و استناد شده در قضیه:

ماده (۲۵) قانون اساسی:

برائت ذمه حالت اصلی است.

متهم تاوقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم علیه قرار نگیرد، بی گناه شناخته میشود.

ماده (۲۶) قانون اساسی:

جرائم یک عمل شخصی است.

تعقیب، گرفتاری یا توقيف متهم و تطبیق حزاء بر او به شخص دیگری سرایت نمی کند.

فقره (۲) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

(۱) ستره محکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغاء یا تعدیل قرار می دهد.

ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

مستشاران ستره محکمه قضایای واردہ را تحلیل و ارزیابی نموده گزارش آنرا در جلسات قضائی ارائه می نمایند و از صحت گزارش تحلیل و ارزیابی قضیه مسئولیت مستقیم دارند.

ماده (۶) قانون جزاء:

۱— برایت ذمه حالت اصلی است. متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه ی با صلاحیت محکوم علیه قرار نگرفته باشد بی گناه شناخته می شود.

۲— تعیین جزائی که مخالف کرامت انسانی باشد جواز ندارد.

فقره (۱) ماده (۲۸) قانون جزاء:

۱— شخص از جرمی که نتیجه عمل جرمی او نباشد مسئول شناخته نمی شود.

۲— شخصی که عمل جرمی او در احداث نتیجه به اعتبار یکی از اسباب قبلی یا توأم با فعل و یا بعدی سهیم شده باشد مسئول شناخته می شود، گرچه شخص به موثریت عمل جرمی خود در احداث نتیجه علم نداشته باشد.

۳— اگر سبب به تنهائی در احداث نتیجه ی جرم کافی شمرده شود در این صورت تنها فاعل از عمل جرمی خود مسئول شناخته می شود.

ماده (۳۹) قانون جزاء:

شخص در حالات آتی شریک جرم شناخته می شود:

۱— در حالتی که بارتکاب یکی از اعمال تشکیل دهنده جرم شخص را تحریک نماید و جرم به اثر همین تحریک واقع شود.

۲— در حالتی که بارتکاب جرم با شخص دیگری موافقت نماید و جرم با اثر همین موافقت بوجود آید.

۳— در حالتی که فاعل جرم را به نحوی از انحصار در اعمال تجهیزاتی، تسهیلاتی یا تکمیلی ارتکاب جرم با داشتن علم به آن کمک نماید و جرم در اثر همین کمک بوجود آید.

ماده (۱۱۹) قانون جزاء:

۱— محکمه می تواند در مواردی که قانون مصادره را به حیث جزاء پیش بینی نکرده باشد به مصادره اشیائی که از ارتکاب جرم بدست آمده

یا در ارتکاب آن استعمال گردیده و یا به قصد استعمال در ارتکاب جرم تهییه شده باشد حکم نماید.

۲ — حکم به مصادره به هیچ وجه حقوق غیر را که صاحب حسن نیت باشد اخال نمی نماید.

ماده (۱۳۲) قانون جزاء:

هر گاه اشیای ضبط شده از جمله اشیایی باشد که ساختن، استعمال، نگهداری، عرضه و فروش آن به ذات خود جرم شمرده شود، محکمه بهمه حال به مصادره آن حکم می نماید گرچه اشیایی مذکور ملکیت محکوم علیه نباشد و یا متهم از محکمه برائت حاصل نماید.

ماده (۱۴۵) قانون جزاء:

هر گاه محکمه در خلال رسیدگی به دعوی در یابد که اوضاع و احوال جرم و مجرم در جنایت ارتکاب شده ایجاب رافت می نماید ، می تواند جزاهای پیش بینی شده جنایت را به نحو آتی تغییر دهد:

۱ — جزای اعدام به حبس دوام یا حبس طویل که از ده سال کمتر نباشد.

۲ — جزای حبس طویل به حبس متوسط یا قصیری که از شش ماه کمتر نباشد.

ماده (۱۵۶) قانون جزاء:

هر گاه ارتکاب جرایم متعدد در نتیجه افعال متعدد صورت گرفته باشد و این جرایم با یکدیگر طوری مرتبط باشند که تجزیه را قبول نکند و تامین هدف واحد جرایم مذکور را با هم جمع کرده باشد. محکمه به جزای پیش بینی شده هر یک از جرایم حکم نموده و تنها به تنفيذ جزای شدید ترین تصریح می دارد. این امر مانع تنفيذ جزاهای تبعی، تکمیلی و تدابیر امنیتی که به حکم قانون تعیین گردیده و یا از رهگذر جرایم دیگر محکوم بها واقع شده باشد نمی گردد.

ماده (۳۱۰) قانون جزاء:

۱— شخصی که یکی از اشیاء آتی را تزویر یا با وجود علم به تزویر آن استعمال یا آنرا به افغانستان داخل نماید حسب احوال به حبس طویل محکوم می گردد:

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

۲— مهر دولت ، مهر یا امضای رئیس دولت.

۳— شخصی که یکی از اشیای آتی را به قصد تزویر بسازد یا با وجود علم به تزویر آن استعمال یا آنرا به افغانستان داخل نماید حسب احوال به حبس متوسط محکوم میگردد:

۱ - مهر ، تاپه یا علامه یکی از ادارات یا تصدیهای دولت.

۲— مهر، امضاء یا علامه یکی از موظفین خدمات عامه.

۳—علامه رسمی مشخصه عیار طلا و نقره.

۴—جدول معاش یا اسناد صادره خزانه دولت

۵—اوراق مالی بانکها که صدور آن قانوناً مجاز باشد.

۶ - شهادت نامه یا اسناد تحصیلی اعم از داخلی و خارجی.

ماده (۴۳۰) قانون جزاء:

۱—شخصی که مذکور یا مونشی را که سن هجده سالگی را تکمیل ننموده به فجور یا اتخاذ فسق بحیث حرفة تحریک نماید و یا در این مورد تسهیلاتی برای آنها فراهم سازد، بحبس متوسط که از سه سال کمتر نباشد محکوم می گردد.

۲—اگر مرتکب از جمله اشخاص مندرج فقره (۲) ماده (۴۲۷) این قانون باشد و یا از اجرای عمل خود قصد بدست آوردن منفعت را داشته باشد به حبس طویل که از ده سال تجاوز نکند محکوم می گردد.

ماده (۵) قانون اجراءات جزائی:

(۱) برایت ذمه حالت اصلی است، متهم تا وقتی که به حکم قطعی محکمه با صلاحیت محکوم عليه قرار نگیرد، بی گاه شناخته می شود.

(۲) خارنوال وقاچی نمی توانند دلایل مبهم در قضیه رابه حیث دلایل اثبات علیه مظنون ومتهم توجیه و یا ابهام در قانون را به ضرر آنها تعییر نمایند.

فقره (۴) ماده (۱۹) قانون اجرآت جزائی:

(۴) محاکمه نمی تواند به ظن خود و در صورت موجودیت شبه در دلایل، به الزام متهم حکم نماید.

ماده (۲۳) قانون اجرآت جزائی:

محاکمه دلایل اثبات و نفی را ارزیابی نموده، با نظرداشت مراتب قوت و ضعف آن، حکم خود را مستند به دلایل مرجع قابل اعتبار قانونی صادر می نماید.

ماده (۲۳۷) قانون اجرآت جزائی:

(۱) محاکمه می تواند در حکم صادره خویش وصف قانونی جرم منسوب به متهم را تغییردهد و نیز می تواند، موجبات تشدید یا تخفیف مجازات را که در جریان تحقیق یا رسیدگی در جلسه ثبیت می گردد، تعديل نماید، گرچه در صورت دعوى درج نشده باشد.

(۲) محاکمه میتواند به اصلاح هر خطای عادی و تصحیح هر اشتباه که در عبارات صورت دعوى موجود باشد، اقدام نماید.

(۳) محاکمه مکلف است تعذیلات و اصلاحاتی را که در صورت دعوى یا اتهامنامه وارد نموده، کتاباً به اطلاع خارنوال و متهم برساند. در صورتی که خارنوال یا متهم و یا نماینده قانونی وی، تقاضای مهلت نمایند تا در مقابل تغییر وصف جرم و ماهیت آن یا تعديل اتهام، اعتراض یا دفاعیه خود را آمده کنند، محاکمه به آنها مهلت می دهد.

ماده (۱۵) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی:
 سازماندهی حمله مسلحانه بالای موسسات، ادارات دولتی، اجتماعی، تاسیسات اقتصادی، خصوصی، سهام، مختلف و کوپراتیفی و اشخاص بمنظور غارت و صدمه رسانیدن بشمول شرکت در گروپهای مسلح باندیتیزم نامیده میشود و مرتكب آن به جزای حبس دوام و یا اعدام محکوم می گردد.

ماده (۲۷) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی:
 هرگاه شخصی در باره ارتکاب جرایم خیانت بوطن، ترور، فاچاق، جاسوسی، خرابکاری، کار شکنی، تبلیغات جنگ، سازماندهی جرایم ضد دولتی، باندیتیزم اطلاعات موقت داشته باشد و از آن به ارگانهای حاکمیت مردمی خبر ندهد به جزای حبس متوسط محکوم می گردد.

فقره (۳) ماده (۲۹) قانون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی:
 ۳- در حالت اخفاء و عدم اطلاع شوهر، زن ، اطفال و والدین مورد تعقیب جزائی قرار نمیگیرد.

ماده (۶) قانون مبارزه علیه اختطاف و قاچاق انسان:
 (۱) شخصی که دیگری را با تهدید یا استعمال قوه یا انواع دیگر ارعاب و یا با استفاده از مواد مسموم کننده اختطاف نماید، به حبس طولی که ازدوازده سال کمتر نباشد، محکوم می گردد.

اطلاعاتی که از طرق اقدامات مخفی کشفی بدست آمده باشد طبق
صراحت جزء اول بند ۵ فقره (۱) ماده ۱۹ قانون اجرآت جزائی از
جمله قرائن بوده به حیث ادله مادی محسوب می گردد

قرار قضائی: (۱۹۸۱) ۱۳۹۵/۶/۲۷

دیوان جرایم وظیفوی منسوبين نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و
خارجی ستره محکمه ج. ۱.۱.

جزئیات قضیه:

نوع واقعه: عضویت گروه مخالفین دولت و استفاده از وسایل منفجره

محل واقعه: ولایت پروان

تاریخ واقعه: ۱۳۹۴/۹/۲۷

متهم: (رس) نام

سبب تحریک دعوی: اطلاعات قبلی توسط اقدامات مخفی ارگانهای
کشفی

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

متهم به اساس اطلاعات اداره امنیت ملی در لیل سورخ ۲۸/۲۷
۱۳۹۴ ر از هتل شرنوال واقع جاده مربوط ناحیه اول شهر کابل به

اتهام عضویت گروه های مسلح مخالف دولت و انجام فعالیت های تروریستی گرفتار گردیده است.
قضیه بعد از اكمال تحقيقات و ترتیب صورت دعوی محول محاکم گردیده است.

جريان قضیه در محاکم

۱- جريان قضیه در محکمه ابتدائیه:

۱- خلاصه دعوی و دلایل خارنوال:

به اساس اطلاعات مخفی کشفی منی بر اینکه شخصی به اسم (رس) در مربوطات ولایت پروان عضویت گروه مخالف را کسب نموده و فعالیت های تروریستی را انجام می دهد، نیروهای امنیت ملی از ساحه ناحیه اول شهر کابل از هتل شرنوال مظنون قضیه را گرفتار نموده قضیه را محول خارنوالی نمودند.

دلایل الزام:

۱. نامبرده در جريان تحقيقات اظهار نموده که عضویت گروه طالبان مسلح را سه ماه قبل کسب نموده است. از طرف شخصی به نام (م ب) یکن از اعضای گروه طالبان برایش یک عدد ریموت کنترول و یک عدد آله برقی دیگر غرض نگهداری تسلیم داده شده بود و مدت یکشنبه روز دوباره اجزای مواد انفجاری را به موصوف تسلیم نموده است . در مورد ورق (۹۶ و ۷۹) دوسيه قابل ملاحظه می باشد.

۲. قبول پیشنهادات انجام اعمال تروریستی توسط متهم که از جانب شبکه تروریستی برای وی پیشنهاد گردیده است. در مورد ورق (۹۲ و ۹۳) دوسيه قابل ملاحظه می باشد.

۳. متهم در جریان تحقیقات اظهار نموده که (۲۰) الی (۳۰) یوم قبل از گرفتاری از جانب (م ب) نام برایش وظیفه سپرده شده که در مسیر سرک قریه کروخیل یک عدد ماین جاسازی نموده و ریموت کنترول آن را در طرف قبله پلچک اول گذاشته آن را گرفته و برای شخص بدھید که آن را بالای پولیس محلی انفجار بدھد چنین کسی دریافت نگردیده و ماین خنثی گردیده است ورق (۸۰ الی ۹۳) دوسيه قابل ملاحظه می باشد.

۴. گرفتاری متهم به اساس معلومات کشفی و اوپراتیفی بوده که نامبرده در فعالیت های تروریستی و ماین گذاری دخیل بوده است . در مورد اوراق (۹۳، ۱۰۰ و ۱۰۲) دوسيه قابل ملاحظه می باشد. با ذکر جریان و دلایل فوق مسؤولیت متهم در قضیه عضویت گروهای مسلح مخالف دولت و جرایم تروریستی ثابت می باشد از حضور هیأت قضائی تقاضا دارم تا موصوف را مطابق هدایت مواد (۱۹ و ۱۴) قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی محکوم به جزاء فرمایند.

۱- ۲- خلاصه دفاعیه متهم:

وکیل مدافع متهم در دفاع از اتهام واردہ علیه موکلش چنین دفع نمود: دپروان ولایت ابتدائیه محکمی د عامه امنیت دیوان رئیس او قضائی پلاوی! زه و کالتاً د خپل موکل (رز) نومی چی د (عضویت او ورانکاری) په قضیه کی تورن دی د موظف خارنوال د صورت دعوی پروراندی له خپل موکل خخه د لاندی قانونی دلیلونو او مستنداتو په وراندی کولو سره ، دفاع کوم .

موظف خارنوال په خپل دلایلو کی زما د موکل داظهاراتو خخه یادونه کړی ده په څواب کی وايم:

کومو اظهاراتو باندی چې موظف خارنوال استناد کړی د هیواد د اساسی قانون د (۱۳۴) مادی سره په تکر کی دی خکه په نوموری قضیه کی تحقیقات د ملي امنیت اداری لخواشوی چې په دی اړه پورتنی ماده داسی حکم کوي چې (د جرمونو کشف د پولیسو په واسطه او د جرمونو تحقیق او په محکمه کی پر متهم باندی د دعوا اقامه د خارنوال له خوا د قانون له احکامو سره سم کېږي).

او همدارنګه نوموری اظهارات داسی قانون د (۳۰) مادی مطابق (په جرم اقرار د متهم هغه اعتراف ته وائی چې په بشپړه خوبنې او د عقلی روغتیا په حالت کی بی د با صلاحیته محکمی په وړاندی کړی وی). نه دی اخستی .

زما دموکل تحقیقات کاملاً د جزائی اجرآتو د (۱۵۲) مادی سره په مخالفت کی ترسره شوی چی نوموری ماده داسی صراحت لری (شارنوال قبل از آغاز تحقیق از متهم میخواهد و کیل مدافع با خود داشته باشد. هرگاه متهم از گرفتن و کیل مدافع امتناع ورزد، موضوع در محضر درج و امضای وی اخذ می گردد. در صورتیکه متهم توانایی مالی خود را برای گرفتن و کیل مدافع اظهار نماید، مطابق احکام قانون و مقرره مربوط مساعدت های حقوقی معرفی میگردد).

شارنوال په چپو دلایلو کی د ملی امنیت په رایپور استناد کپی دا به داسی حال کی چی موکل می په لاندی دلایلو بیگناه دی:

الف . مخکی له دی نه چی د قانون مطابق دملی امنیت رایپور رد کرم ستاسو قضاتو توجه فقهی قاعدي ته اروم: (لاعبره بدوعی المجرد عن الشبوت) نو د نوموری قاعدي مطابق دا یوه مجرد دعوی ده .

ب: دهیواد د یولو نافذه قوانینو په بنسته د ۱۳۴ اداری رایپور په هیخ صورت د الزام د دلیل په حیث نشو منلی چکه جرم ثابتونکی دلایل او مدارک د جزائی اجرآتو د قانون په (۱۹) ماده کی داسی صراحت لری. (اقرار متهم ، شهادت شهود، استناد، شناسائی مظنون طور بالمواجه در صف قرایین.....) بناءً نوموری موضوع اصلاً پکی نده ذکر شوی .

ج: د جزائی اجرآتو د قانون د (۵) مادی دویمه فقره چی داسی صراحت لری. (شارنوال و قاضی نمی توانند دلایل مبهم در قضیه را به

حیث دلایل اثبات علیه مظنون و متهم توجیه و یا ابهام در قانون را به ضرر آنها تعییر نمایند.)

د محکمی خخه غوبسته: بناء د رئیس او محترم قضائی پلاوی نه په دی حاضره قضائی غونډه کی غواړم چې د پورتنيو دلایلو په نظر کی نیولو سره زما موکلین چې بې ګناه دی د اساسی قانون د(۲۵) مادی، د جزاء قانون (۴) مادی پر بنست چې برائت الذمه اصلی حالت دی زما د موکل په هکله حکم وکړی تر خو عدالت په بنه توګه تطبیق شي.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

از استماع ادعا و مدافعت طرفین ملاحظه اوراق دوسیه چنین برمند آید که متهم از جمله اهداف تحت کار ریاست امنیت ملی بوده که در لیل مورخ ۲۷ بر ۲۸ از ۱۳۹۴/۹ از جانب مؤظفین آن ریاست در مربوطات ناحیه اول شهر کابل به اتهام عضویت گروهای مسلح مخالف دولت و فعالیت های تروریستی گرفتار گردیده است. متهم مذکور به توقيفگاه و محبس بگرام ولايت پروان انتقال گردیده و صلاحیت رسیده گی قضیه به اساس ماده (۹) ضمیمه شماره (۱) قانون اجرآت جزائی به دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه مرکز ولايت پروان مؤظف در محبس و توقيفگاه بگرام تفویض گردیده است . بخلافه اوراق دوسیه متهم مذکور در جریان تحقیقات خویش اظهار نموده که مدت سه ماه قبل توسط (م ب) که مسکونه اصلی مرکز ولايت پکتیکا فریه مسواس می باشد به گروه

طالبان مسلح جذب گردیدم و از طرف موصوف یک عدد ریموت کنترول و یک عدد آله برقی برایم تسلیم داده شد و گفتند که فردا آنرا دوباره از نزدت تسلیم می گیرم من نیز چنین نموده و اجزای مواد انفجاری را برای شان دوباره تسلیم نمودم. نامبرده اظهار می دارد بعداز ینکه عضویت آن گروه را کسب نمودم از من خواسته شد که در قسمت جاسازی ماین ها همکاری نمایم. و علاوه نمودند در مناطق دور دست افرادی را برای ما پیدا نمائید که ماین های جاسازی شده ما را انفجار دهد، از مسیر حرکت وسایط دولتی برای ما اطلاع دهد. همچنان از مسیر هائیکه نیروهای دولتی پیاده حرکت می نمایند نیز رایپور دهید. با افرادیکه با نیروهای دولتی ارتباط دارند با آنها در تماس شوید. متهم اظهار نموده که خواسته های طالبان را پذیرفته است. و به اساس همین تعهد گروه طالبان با متهم تماس گرفته و در مورد جاسازی ماین در قریه کروخیل و موقعیت ریموت آن برایش دستور داده که شخص را برای انفجار دادن ماین متذکره پیدا نماید. ازینکه متهم شخصی را برای انفجار دادن ماین دریافت نکرده ماین متذکره خنثی گردیده است. و پس از آن متهم برای قوماندان (ح ض) که از جمله قوماندانان پولیس محلی می باشد ذریعه شماره تیلفونی تماس گرفته و مذکور را تهدید نموده که اینبار از انفجار نجات یافته بار دیگر چنین نخواهد شد. در حالیکه متهم مذکور در جریان تحقیقات اظهار نموده که برای قوماندان مذکور از

جاسازی ماین اطلاع داده است اما این سخنان متهم توسط قوهای قضائی مذکور رد گردیده و اظهار نموده که متهم وی را تهدید نه نموده، که اظهارات متهم مندرج ورق (۱۰۲) دوسيه قابل ملاحظه می باشد. همچنان ریاست امنیت ملی ولايت پکتیکا از جاسازی و کشف و ختنی سازی ماین در محلیکه متهم از آن یاد آوری نموده، تصدیق نموده اند که مؤید اظهارات متهم در جریان تحقیق می باشد. متهم مذکور با شمولیت خویش به حیث معلم و آموزگار در سیستم تعلیمی و معارف کشور توانسته مدت مديدة در زیر این چتر مقدس در فعالیت های زیاد ترویریستی اشتراک نماید و با همکاری های تسهیلاتی و تکمیلاتی گروهای ترویریستی را یاری رساند و مشارکت و سهم خویش را در تخریب زیر بنها و آوردن تلفات به نیروهای امنیتی کشور اداء نموده است با نظر داشت اوراق دوسيه، اظهارات متهم، گزارشات ارگان های کشفی و استخباراتی، هیأت قضائی مسؤولیت متهم را در قضیه عضویت به گروهای مسلح مخالف دولت و مشارکت در انجام فعالیت های ترویریستی نظر به دلایل ذیل ثابت دانسته است.

با ذکر جریان و دلایل فوق و با در نظر داشت اوضاع و احوال متهم و چگونگی قضیه در مورد ذیلاً حکم ذیل صادر گردید.

۱- ۴- نص حکم محکمه ابتدائیه:

ما هیأت قضائی دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه مرکز ولایت پروان در جلسه قضائی و علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۲/۱۹ که بحضور حقیقی طرفین قضیه و وکیل مدافع متهم دایر گردیده بود به اتفاق آراء تو (رس) را در قضیه باندیتیزم نسبت عدم موجودیت دلایل کافی الزام مطابق ماده (۲۵) قانون اساسی و ماده (۴) قانون جزاء بری الذمه دانسته و در قضیه عضویت گروه مخالف دولت مطابق ماده (۱۹) قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی از ابتدائیه ایام نظارت و توقيفی مورخ ۱۳۹۴/۹/۲۸ ۲۷/۲۸ بمدت پنج سال و در قضیه انجام جرایم تروریستی مطابق ماده (۱۴) قانون متذکره بمدت پانزده سال حبس محکوم به جزاء نمودیم. طوریکه مطابق ماده (۱۵۶) قانون جزاء جزای شدید پانزده سال حبس تنفیذی بالایت تنفیذ گردد.

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

قضیه از اثر عدم قناعت طرفین قضیه محول دیوان رسیدگی به جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی محکمه استیناف ولایت پروان گردیده است.

۲- خلاصه اعتراض خارنوال مستانف:

جرائم متهم نظر به دلایل مندرج اوراق دوسیه ثابت بوده و هیأت قضائی از اوضاع و احوال و چگونگی و حقایق قضیه نتیجه گیری غیر واقعی نموده بناءً فیصله متذکره بدلیل خطاء در تعیین اندازه جزاء قابل قناعت

نبوده موافق به اعتراض میباشد روی دلایل فوق ارتکاب عمل جرمی نامبرده در قضیه عضویت و جرایم تروریستی ثابت بوده بناءً از پیشگاه هیئت محترم قضائی محکمه استیناف ولایت پروان احتراماً تقاضا مندم تا متهم مذکوررا طبق حکم ماده، (۱۹ و ۱۴) قانون جرایم تروریستی به حد اکثر مجازات، محکوم به جزا نمائید.

۲- خلاصه اعتراض وکیل مدافع متهم:

وکیل مدافع متهم اعتراض خویش را چنین به خوانش گرفت:

ابتدايیه محکمی زما موکل په پنجلس کاله بند محکوم کړی او زما موکل په نوموری حکم قناعت ندی کړی دا دی اوس خپل اعتراض او د خارنوال صاحب د اعتراض دفع په دی حاضره جلسه کې د محترمو قضاتو په وراندی په لاندی ډول وراندی کوم د ابتدايیه محکمی د عامه امنیت دیوان او موظف خارنوال په خپلو دلایلو کې د ملی امنیت په راپور استناد کړی دا په داسی حال کې چې موکل می په لاندی دلایلو بیگناه دی :

الف: - مخکی له دی نه چې د قانون مطابق دملی امنیت راپور رد کرم ستاسو قضاتو توجه فقهی قاعده ته جلبو: (لاعبره بدوعی المجرد عن الشیوت) پس د نوموری قاعدي مطابق دا یوه مجرد دعوى ده .

ب : - دهیواد د ټولو نافذه قوانینو په بنست د (۱۴۳) اداری راپور په هیڅ صورت د الزام د دلیل په حیث نشو منلى خکه د جرم د اثبات

مدارک د جزائی احراؤتو د قانون په (۱۹) ماده کی داسی صراحة
لری - (اقرار متهم - شهادت شهود: استاد، شناسائی، مظنون طور
بالوجه در صف ، قراین...) بناءً نوموري موضوع اصلاً پکی نده ذکر
شوي

.ج: - د جزائی احراؤتو د قانون (۵) ماده دويمه فقره چي داسی صراحة
لری (خارنوال و قاضی نمی توانند دلایل مبهم در قضیه را به حیث دلایل
اثبات علیه مظنون و متهم توجیه و یا ابهام در قانون را به ضرر آنها تعییر
نمایند).

د محکمی خنخه غوبښنه: بناءً د محترم قضائی پلاوی نه په دی حاضره
قضائی جلسه کی غواړم چې د پورتنيو دلایلو په نظر کی نیولو سره زما
موکل چې بې گناه دی د اساسی قانون د (۲۵) می مادی د جزاء قانون
(۴) می مادی ، پې بنسټ چې برائت الذمه اصلی حالت دی زما د موکل
په مورد کی حکم وکړی تر خو عدالت په بنه توګه تطبیق او د الله تبارک
تعالی رضایت مو حاصل کړی وي ...

بعداز استماع بیانات شفاهی متهم و اعتراض و دفاعیه مرتبه وکیل مدافع
اش هیئت قضائی اوراق دوسیه را مورد مطالعه دقیق قرار دادند و از
لابلای آن به شرح ذیل استدلال می نمایند.

۲- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

از ملاحظه و بررسی اوراق مندرج دوسيه، اعتراض و دفاعيه طرفين و روند تحقیقات در جلسه قضائي چنین بر می آيد که اعتراض طرفين عليه فیصله صادره محکمه ابتدائيه مبنی به تشديد مجازات و برائت، موجه و مستدل نبوده، اطمینان هيئت قضائي به آن حاصل نشد و متهم نامبرده بنا بر دلایل ذيل در قضيه مطروحه کسب الزاميت نموده و قابل مجازات مبياشد.

۱- متهم مذكور از جمله اهداف تحت کار رياست امنيت ملي بوده که بتاريخ ۲۷/۹/۱۳۹۴ از جانب موظفين آن رياست در مربوطات اول شهر كابيل به اتهام عضويت به گروه مخالفين دولت و جرائم تروريستي گرفتار گردیده در مورد ورق (۲۹) دوسيه قابل ملاحظه می باشد.

۲- اظهارات متهم مبنی بر کسب عضويت گروه مخالف دولت و اشتراك در جاسازی ماین.

۳- نامبرده در جريان تحقیقات خویش اظهار می دارد که از جا سازی ماین برای قومندان (ح ض) اطلاع داده است اما قومندان مذكور اظهار نموده که بعداز خنثي سازی ماین متهم مذكور ذريعه تليفون وی را تهدید نموده و اظهار داشته که اين بار نجات يافتی بارديگر چنین نخواهد شد. که ثابت كننده مسؤوليت نامبرده در قضيه

عضویت و ثبوت کذب وی می باشد در مورد ورق (۱۰۲) دوسيه قابل ملاحظه می باشد .

۴- ریاست امنیت ملی و لایت پکتیکا در مورد کشف و خنثی سازی ماین جاسازی شده چنین نگاشته (بتاریخ ۱۳۹۴/۹/۸ از طرف گروپ قومندان (م و) مربوط طالبان یک حلقه ماین در قریه علی خان در نزدیک مسجد کلان بخارا از بین بردن قوماندان (ح ض) پولیس محلی مرکز شرن جا سازی گردیده...) که موید اظهارات متهم می باشد در مورد ورق (۱۰۰) دوسيه قابل ملاحظه می باشد و همچنان در قسمت باندیترم طرفین دعوی به فیصله صادره محکمه ابتدائیه قناعت نموده بناءً ایجاب دوران استیناف را نمیکند. روی جریان و دلایل فوق مسئولیت جزائی متهم مذکور در قضیه عضویت گروه مخالفین دولت و جرایم تروریستی ثابت بوده و قابل مجازات پنداشته میشود. و فیصله نمبر (۲۶) مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۹ صادره دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه شهری ولایت پروان مطابق قانون، و اوضاع و احوال جرم و مجرم اصدار یافته قابل تائید دانسته شد و در نهایت ما هیأت قضائی محکمه استیناف حکم و ذیل صادر نمودیم:

نص حکم:

ما هیأت قضائی دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت پروان در جلسه قضائی، علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۴/۶ هـ ش بحضور حقیقی طرفین قضیه و وکیل مدافع متهم در رابطه به قضیه عضویت در گروه مخالفین دولت و جرایم تروریستی به اتهام (رس) دایر گردیده به اتفاق آراء طبق ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه و ماده (۲۶۷) قانون اجرآت جزائی، فیصله نمبر (۲۶) مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۹ صادره دیوان امنیت عامه محکمه ابتدائیه شهری پروان را تائید نمودیم و استینیافاً تو (رس) را نسبت موجودیت دلایل الزام در قضیه عضویت در گروه مخالفین دولت طبق ماده (۱۹) قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی به مدت پنج (۵) سال حبس و در قضیه جرایم تروریستی طبق ماده (۱۴) قانون مذکور اعتبار از ابتدائی ایام نظارت و توقيفی ۱۳۹۴/۲۸/۲۷ به مدت پانزده (۱۵) سال حبس محکوم به مجازات نمودیم و طبق ماده (۱۵۶) قانون جزاء به تنفیذ شدید ترین جزاء یعنی مدت پانزده (۱۵) سال حبس اصدرار حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان جرایم وظیفوی منسوبین نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه:

قضیه در اثر عدم قناعت محکوم علیه محول دیوان فرجامی گردیده است.

۳- ۱- خلاصه اعتراض و مطالبه فرجام خواه:

محکوم علیه به فیصله محکمه اسیتناف قناعت نداشته طالب استرحام قضایی میباشد.

۳- ۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوریکه بالاثر عدم قناعت و اعتراض (متهم) فیصله شماره (۵۶) مورخ ۱۳۹۵/۴/۶ دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت پروان از لحاظ صحت تطبیق قانون تحت غور و بررسی فرار گرفت فیصله متذکره مستدل، قانونی و عادلانه اصدار یافته و در آن کدام تخطی قانونی که موجبات الغاء، نقض و یا بطلان فیصله را فراهم سازد به مشاهده نمیرسد اما هیأت قضائی دیوان متذکره محکمه استیناف تناسب جرم و جزاء و کمیت و کیفیت آنرا رعایت ننموده متهم را بمجازات نسبتاً سنگین تری محکوم بجزاء نموده اند ازین رو با نظر داشت کم و کیف قضیه و تناسب جرم و جزاء فیصله خط نمبر فوق الذکر محکمه استیناف در جهت تخفیف مجازات قابل تعديل دانسته میشود.

تحلیل و ارزیابی فوق طبق هدایت ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به جلسه قضائی تقدیم است.

۳- ۳- نص قرار:

دیوان جرایم وظیفوی منسوبين نظامی و جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی ستره محکمه در جلسه قضائی مورخ ۱۳۹۵/۶/۲۷ متکی به

حکم فقره (۲) ماده نهم قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه فیصله خط نمبر (۵۶) ۱۳۹۵/۴/۶ دیوان امنیت عامه محکمه استیناف ولایت پروان را تخفیفاً تعديل و (رس) را در قضیه عضویت طبق ماده (۱۹) قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی بمدت چهار سال و در قضیه جرایم تروریستی طبق ماده (۱۴) قانون مذکور بمدت دوازده سال حبس تنفیذی محکوم بجزاء نموده و مطابق ماده (۱۵۶) قانون جزاء شدید ترین آن مدت دوازده سال حبس از ابتدای تاریخ نظارت و توقيفی ۱۳۹۴/۹/۲۷ بالایش قابل تطبیق و تنفیذ می باشد و قرار شرح فوق تصمیم اتخاذ و قرار صادر گردید.

تحیرات ! دوسيه را از اندراج خارج غرض تطبیق حکم بمرجع مربوطه ار سال بدارید.

تحلیل حقوقی:

طبق صراحة بند (۵) فقره (۱) ماده (۱۹) قانون اجرآت جزائی اطلاعاتی که از طرق اقدامات مخفی کشفی بدست آمده باشد از جمله قرایین به شمار رفته به حیث ادله مادی محسوب می گردد. و طبق صراحة فقره (۳) ماده مذکور (قرائن تنها در صورتی اساس الزامیت را تشکیل می دهد که یک زنجیره دقیق و سازگار حقایق مربوطه را تشکیل داده و در کل عناصر جرمی را ثابت نماید).

در این قضیه اطلاعات مخفی نزد ارگانهای امنیتی وجود داشته که متهم عضو گروه مخالف دولت بوده و در فعالیت های تروریستی دخیل میباشد.

بعد از گرفتاری مظنون، در جریان تحقیق موصوف اظهار داشته که از جاسازی ماین به قوماندان پولیس محلی به نام (ح ض) اطلاع دادم در حالیکه قوماندان مذکور بیان داشته که بعد از خنثی سازی ماین متهم موصوف ذریعه تیلفون مرا تهدید نمود که این بار نجات یافنی بار دیگر چنین نخواهد شد.

علاوه‌تاً ادارات استخباراتی کشف و خنثی سازی ماین را در محل که متهم در اظهارات خود شرح داده بود تصدیق نموده است.

این بیانات با اطلاعات قبلی ادارات کشفی زنجیره دقيق قرائن را تشکیل داده و عضویت گروه مخالف دولت و استفاده از مواد منفجره را از سوی متهم به اثبات می رسانند.

ولی نکته قابل یاد آوری آنست که وکیل مدافعان متهم مکرراً در مرحله محاکمه ابتدائیه و استیناف در دفاعیه خویش تحریر داشته که اطلاعات ارگانهای کشفی از جمله مدارک اثباتیه مندرج ماده (۱۹) قانون اجراءات جزائی بشمار نمیروند. و در استدلال قضائی محاکم با تأسف که به جواب متهم طور قناعت بخش پرداخته نشده است. بلکه محاکم همان دلایل مندرج صورت دعوای خارنوال را تکرار نموده و اصدر حکم نموده اند.

در حالیکه استدلال کامل قضائی مقتضی عدم اجمال و ابهام در بیان اسباب حکم است. و نیز پاسخ به درخواستهای مهم متهم و دفاعیه های اساسی وی از وجایب قاضی حکم کننده است.

طبق صراحة بند (۲۳) ماده (۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه یکی از موارد نقض حکم مدلل نبودن فیصله یا قرار است.

بناءً جهت رفع همچو نقایص قضات را به مطالعه کتاب تحت عنوان (شرح اصول نگارش فیصله های جزائی) که به همکاری سازمان بین المللی انکشاف حقوق یا (IDLO) و ریاست تعلیمات قضائی ستره محکمه تدوین گردیده و جهت استفاده قضات طبع گردیده فرا میخوانیم.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۱۵۶) قانون جزاء:

هر گاه ارتکاب جرایم متعدد در نتیجه افعال متعدد صورت گرفته باشد و این جرایم با یکدیگر طوری مرتبط باشند که تجزیه را قبول نکند و تامین هدف واحد جرایم مذکور را با هم جمع کرده باشد. محکمه به جزایی پیش بینی شده هر یک از جرایم حکم نموده و تنها به تنفيذ جزای شدید ترین تصریح می دارد. این امر مانع تنفيذ جزاهای تبعی، تکمیلی و تدابیر امنیتی که به حکم قانون تعیین گردیده و یا از رهگذر جرایم دیگر محکوم بها واقع شده باشد نمی گردد.

ماده (۱۹) قانون اجرآت جزائی:

(۱) دلایل اثبات جرم عبارت اند از:

۱ - اقرار متهم.

۲ - شهادت شهود.

۳ - استناد.

۴ - شناسائی مظنون طور بالمواجهه در صف.

۵ - قرایین: مدارک آتی بارعایت درجه اهمیت در معاینات تخصصی به حیث ادله مادی محسوب می گردد. نوارهای صوتی و تصویری، مراقبت تصویری یا سایر مدارک یا اطلاعات که از طرق اقدامات مخفی کشفی بدست آمده باشد.

- آثار رده های انگشتان دست، کف دست و پا.

- آثار بالستیکی بالای مردمی و خول (کارتوس).

- آثار و عالم آلات و افزار فلزی و سایر مواد سخت.

- پارچه های شیشه.

- آثار خون.

- آثار پا پوش.

- آثار نوشته ها.

- آثار دندان.

- آثار موی.

- آثار الکترونیکی، بیولوژیکی و کیمیاوی.

- آثار اسلحه ناریه و جارحه و مواد منفلقه و منفجره.

- آثار وسایط نقلیه.

- آثار مایعات، منسوجات، لکه ها، تیزاب ها و املاح.

- سایر مواد و آثار یکه به نظر اهل خبره علمًا ثابت شده و در ثبیت جرم و تشخیص مرتكب آن مؤثر باشد.

(۲) احکام مربوط به دلایل اثبات مندرج این فصل در تمام مراحل رسیدگی دعوای جزائی، قابل تطبیق می باشد.

(۳) قرائن تنها در صورتی اساس الزامیت را تشکیل می دهد که یک زنجیره دقیق و سازگار حقایق مربوطه را تشکیل داده و در کل عناصر جرمی را ثابت نماید.

(۴) محاکمه نمی تواند به ظن خود و در صورت موجودیت شبه در دلایل، به الزام متهم حکم نماید.

ماده (۲۶۷) قانون اجراءات جزائی:

محاکمه استیناف درختم رسیدگی به قضیه، یکی از تصامیم ذیل را اتخاذ می نماید:

۱ - صدور حکم مبنی بر تائید فیصله محاکمه ابتدائیه.

۲ - نقض فیصله محاکمه ابتدائیه و صدور حکم جدید.

۳ - تعديل فیصله محاکمه ابتدائیه.

۴ - تصحیح فیصله محکمه ابتدائیه در صورتی که غلطی در املاء یا اعداد وارقام فیصله بوده و در حکم و نتیجه و اسباب مؤجّه حکم مؤثر نباشد.

۵ - بطلان فیصله محکمه ابتدائیه وارجاع آن به محکمه حاکمه یا محکمه ذیصلاح غرض صدور حکم جدید با اشاره به موارد بطلان.

۵- صدور قرار مبنی بر تحقیقات مزید در حالیکه در تحقیق و اسناد، نواقص و خلاهای باشد که بر حکم اثر بگذارد.

ماده (۱۶) قانون مبارزه علیه جرایم ترویریستی:

(۱) شخصی که یکی از مواد و وسایل آتی را به محل مورد استفاده عامه یا بنا ها و تاسیسات دولتی یا سیستم ترانسپورت عامه و یا سایر تأسیسات زیر بنائی یا به استقامت آنها انتقال دهد، بگذارد، فیر نماید یا آنرا انفجار دهد، حسب احوال به حد اکثر جزائی حبس طویل و یا حبس دوام یا اعدام محکوم میگردد:

۱- مواد منفجره، سلاح آتش افرا یا وسیله که توان کشتن یا شدیداً مجرروح نمودن شخص و یا رسانیدن صدمه بزرگ مالی را داشته باشد.

۲ - سلاح یا وسیله ایکه از طریق اصابت یا انتشار مواد زهر ناک کیمیاوی، بیولوژیکی و یا رادیو اکتیف، توان قتل و یا شدیداً مجرروح نمودن شخص یا رسانیدن صدمه بزرگ مالی را داشته باشد.

(۲) شخصی که به منظور ارتکاب یکی از جرایم مندرج فقره (۱) این ماده شخص دیگر را رهنمائی نماید یا به نحوی از انحا در ارتکاب یکی یا بیشتر از جرایم مندرج فقره مذکور از طریق گروهی از اشخاص سهم داشته باشد که برای هدف مشترک کار می کنند، مشروط بر اینکه سهم گیری عمدی و به هدف پیشبرد فعالیت عمومی جرمی یا پیشبرد هدف گروه یا با اطلاع قبلی از قصد گروه برای ارتکاب جرم یا جرایم مذکور صورت گرفته باشد، مرتکب حسب احوال به عین جزای پیشبینی شده برای اصل جرم محکوم میگردد.

ماده (۱۹) قانون مبارزه علیه جرایم تروریستی:

(۱) شخصی که عضویت سازمان تروریستی را کسب نماید به حبس متوسط محکوم میگردد.

(۲) شخصی که غرض اشتراک در ارتکاب یا به سر رسانیدن جرایم مندرج مواد نهم الی هجدهم این قانون شخص دیگری را استخدام نماید، استخدام کننده به جزای پیشبینی شده برای فاعل جرم، محکوم میگردد.

(۳) شخصی که به نحوی از انحا در به سر رسانیدن جرایم مندرج فقره (۱) این ماده انگیزه حمایت به شمول خدمت و تهیه سلاح که در ارتکاب جرایم متذکره استعمال می گردد، کمک نموده باشد، به عین جزای پیشبینی شده برای فاعل جرم، محکوم می گردد.

فیصله های قطعی و نهایی قضایای
مدنی

شخصی که سعی نماید آنچه را قبل از تمام نموده، نقض نماید، این سعی
وی مردود است.

قرار قضائی: (۷۳۵) ۱۳۹۶/۹/۷

دیوان مدنی ستره محکمه

جزئیات قضیه:

نوع دعوا: غصب (۵/۲۲۰) متر مربع زمین سهم میراثی و زرخرید
محل: ولایت سمنگان

تاریخ ادعا: ۱۳۹۵/۱۱/۱۶

مدعی: (ص ع)

مدعی علیه: (س ف)

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

مدعی ادعا نموده، که مدعی علیه زمین مدعی را از (م ل) فرزند خوانده
مورثم (ق ش) به گرو گرفته و به این گمان که فرزند خوانده مستحق
میراث میشود تصرفاتش را در مدعی بها قبول کرده، این در حالی است
که مدعی در اسنادیکه به تصرفات مالکانه وی و وارث بودنش دلالت می
کند مانند حصر وراثت خط و سند عرفی گروی شست نموده است. بعدها
حصروفراحت دومی را ترتیب نموده و در آن (م ل) مذکور را کتمان می
کند دوسيه به این روند داخل مراحل محاکماتی گردیده است.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائيه:

۱- ۱- خلاصه دعواي مدعى:

محتو و چگونگي ادعای حقوقی من مدعی بالاصاله بر مدعی عليه مبنی بر غصب سهمیه مورثی و زرخريدي من از حویلی مدعی بها و مستردی آن برای من از این قرار است که اصل رقبه و ملکیت یکدربند حویلی به مساحت (۸۵۸) متر مربع ملکیت از پدر مرحوم حاجی (ب ط) ولد (ت ش) بود.

بعداً ملکیت آن بموجب ابراء خط شرعی نمبر (۳۲۷-۳) مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۶ دارای ثبت محفوظ دیوان قضاء و عاری از جعل و تزویر به برادرم مرحوم (ق ش) ولد (ب ط) تعلق گرفت و تحت تصرف و حیازت اش قرار داشت. بعداً قرار قباله شرعی نمبر(۲۵/۱۹۸) مورخ ۱۳۹۰/۴/۱۲ از جمله (۸۵۸) متر مربع حویلی مندرج ابراء خط مذكور (۵۶۴) متر مربع آنرا بالای(ح ب)ولد (ف ن)به بيع بات قطعی بفروش رساند و (۲۹۴) متر مربع آن مطابق نظریه هیأت در حیازت مرحومی باقی ماند که این ملکیت فارغ از دین ، وصیت و موافع ارث برای ورثه اش بطريق جرارث به میراث ماند ورثه شرعی از مرحومی مانده يك زوجه به اسم (ف ط) بنت (ش ر) چهار برادر اعيانی هر يك:

(ث)،(ق) من مدعی (ص ع) و (ج) و دو نفر خواهر عینی بی بی(ع) و (ز) لاغیر، که متروکه و مدعی بهای محدوده مذکوره ارثاً به همین ورثه مرحومی تعلق گرفته و وثیقه حصر وراثت (۷/۴) مورخ ۱۳۹۴/۵/۱ نیز در مورد ترتیب گردید است

من مدعی (۱۷۶/۴) متر مربع سهمیه برادران و خواهرانم را به بیع بات قطعی قرار قباله شرعی نمبر ۱۴ بر ۱۰۴ مورخ ۱۳۹۴/۲/۱۵ خریده ام که سهم آنها از حویلی مدعی بها و متروکه (ق ش) برادر و مورث من به موجب قباله شرعی نمبر فوق به من مدعی تعلق گرفته مجموعه سهمیه من مدعی به شمول سهام برادران و خواهرانم که قرار فوق خریده ام (۲۰/۵) متر مربع را احتوا مینماید که به شمول (۷۳/۵) متر مربع سهمیه (ف ط) زوجه مرحوم (ق ش) غیر حق تحت تصرف حاجی (س ف) مدعی علیه قرار دارد که این تصرف مذکور مطابق هدایت ماده ۷۷۳) قانون مدنی که چنین مشعر است: (آنچه در ازاله تصرف متساوی غصب باشد تابع حکم غصب میگردد) و مدعی علیه بدون موجب ازاله حیازت مالکانه من مدعی را با تصرف غاصبانه خویش در مدعی بها نموده است در حالیکه مطابق مواد (۹۵ و ۹۶) مجله الاحکام که چنین مشعر است: (لا يجوز لاحد ان يتصرف في ملك الغير بلا إذنه) (و لا يجوز لاحد ان يا خذ مال احد بلا سبب شرعی) تصرف در ملک غیر مشروعیت نداشته و برای احدهی مجاز نمی باشد مال دیگران را

بدون سبب شرعی تصرف نماید، تصرف مذکور قابل توجیه نبوده و همچنان مطابق احکام مواد (۱۹۰۰، ۱۹۰۳، ۱۹۰۴) قانون مدنی تنها مالک میتواند در ملکیت خویش تصرف مالکانه نماید و ملکیت احده بدون حکم قانون از تصرف خارج ساخته نمی شود و با وصفيکه از مدعی علیه مذکور تقاضا نمودم که سهميه فوق و زر خريدي من مدعی را از حويلى مدعى بها و متروكه برادرم مسترد بدارد اما او در مورد کدام توجه ننمود. از تسليمی آن تمرد مینماید بناءً با ذکر دلایل و توضیحات فوق از هیأت قضائی میخواهم که تصمیم قضائی خویش متکی به حکم ماده (۷۶۹) قانون مدنی و با توجه به ماده (۷۷۳) قانون مذکور مبنی بر مستردی (۲۲۰/۵) متر مربع زمین مدعى بهای فوق برای من مدعی بر مدعی علیه اتخاذ فرمایند.

بعداز درج دعوى مدعى به صورت حال^۵ از مدعى بالاصاله شاهدان ذواليدى، فوت مورث، حصروراثت و جر ارت خواسته شد در جواب اظهار داشت که من شاهد ندارم و حاضر کرده نمی توانم حويلى مدعى بها در تصرف مدعى علیه میباشد و در مورد (۴۴/۱) متر مربع سهميه موروثی ام که شاهدان موت مورث، حصر وراثت و جرارت اقامه کرده نتوانستم مدعى علیه را سوگند میدهم بعداً از مدعى علیه پرسش به عمل آمد. در جواب گفت که بلی حويلى مدعى بها به تصرف من قرار دارد،

^۵ صورت حال: عبارت است از کتاب مخصوص ثبت فیصله حقوقی محاکم.

تصدیق میدارم و در رابطه به موت مورث حصر وراثت و جراث سوگند نمی نمایم و موت مورث حصرورثه و جراث مندرج صورت دعوای مدعی را تائید مینمایم بناءً مطابق متعدد المال ۱۵۰۸ بر ۱۵۸۰ مورخ ۹۱/۵/۲۳ و مصوبه (۶۳۴) ۱۳۹۱/۵/۱۰ شورای عالی ستره محکمه بعد از نکول مدعی علیه از ادائی سوگند، اجرآت مربوط به شاهدان موت مورث حصر وراثت و جراث تکمیل گردید و همچنان در مورد ذوالیدی مدعی علیه در مدعی بها مطابق تعديل ماده (۲۱۵) قانون اصول محاکمات مدنی به تصادق خصمین اکتفا شد، متعاقباً جلسه قضائی پیرامون موضوع دایر گردید. در جلسه از مدعی علیه راجع به دعوای مدعی پرسش به عمل آمد موصوف در جواب خواهان یک نقل صورت دعوای غرض ترتیب جواب گردید که یک نقل صورت دعوای با قید تاریخ برایش داده شد بعد از سپری شدن مهلت داده شده مدعی علیه دفاعیه تحریری خود را بداخل دو نسخه تقدیم محکمه نمود که خلاصه آن قرار ذیل است:

۱- خلاصه دفع مدعی علیه:

دعوى مدعى در مورد غصب موازي (۵/۲۲۰) متر مربع زمين از يك در بند حويلى كاملاً بي اساس است. جريان و چگونگي واقعى موضوع از اين قرار است: اصلاً حويلى مدعى بها ملكيت (ق ش) ولد (ب ط) بود كه ناميرده به موجب وثيقه حصروراثت شرعى (۱۱/۵) مورخ ۵/حمل

سال ۱۳۹۱ به اجل خود فوت نموده ورثه شرعی مستحق الارث از وی یک زوجه بنام (ف ط) بنت(ش ر) ویک پسر صلبی بنام (م ل) باقی مانده اند لاغیر. مقرن و ثیقه مذکور هر یک (چ) و(ق) برادران مدعی، (و) برادرزاده مدعی، و شاهدان وثیقه مذکور (ص ع) شخص مدعی و (ت) ولد(ن) میباشند که کاپی وثیقه مذکور موجود است بعداً در سال ۱۳۹۳ (م ل) پسر(ق ش) مذکور حویلی متروکه پدر خویش را که مساحت آن (۴۵۰) متر مربع بوده به مشوره و رضایت (ق ط) مادرش به موجب گروی خط عرفی مورخ ۱۳۹۳/۵/۱ در بدل مبلغ(۱۰۰۰۰) ده هزار دالر امریکائی برای من مدعی علیه گرو نمود که تقابل فی البدلين من الجانبين به عمل آمد که در ذیل گرو خط مذکور(ف ط) زوجه (ق ش) و مادر (م ل) و (ص ع) مدعی مذکور که کاکای (م ل) راهن میشود و (چ) کاکای (م ل)، (ض) پسر کاکا،(و) پسر ماما و (ز) ماما (م ل) مذکور شست و امضا نموده اند بناءً مطابق حکم قانون، مدعی مذکور حق دعوا را در مورد حویلی مدعی بها به عنوان غصب بالای من ندارد دعوا مذکور شرعاً و قانوناً قابل سمع نمی باشد، اما در سال (۱۳۹۴) مدعی مذکور بر خلاف وثیقه شرعی حصر وراثت (۱۱ - ۵) سال ۱۳۹۱ فوق الذکر و ثیقه حصر وراثت جعلی دیگر ترتیب نموده و در وثیقه مذکور تحریر شده که (ق ش) مرحوم مذکور در سال ۱۳۹۰ فوت نموده ورثه شرعی از متوفی مذکور یک (ف ط) و چهار نفر برادران و

دو نفر خواهران که اسمای ایشان در وثیقه درج است مانده اند لاغیر بعداً به اساس همین وثیقه حصر وراثت جعلی که در آن کتمان ورثه به عمل آمده و (م ل) پسرصلبی (ق ش) را کتمان نموده اند هر یک (ث)، (ق)، (چ)، (ع) و (ژ) به موجب قباله شرعی جعلی (۱۰۴-۱۴) مورخ ۱۳۹۴/۲/۱۵ مدعی بها را به مدعی مذکور به فروش رسانیده اند در حالیکه حویلی مذکور به اساس وثیقه حصر وراثت شرعی (۵-۱۱) مورخ ۵ حمل ۱۳۹۱ و گرو خط عرفی مورخ ۱۳۹۲/۵/۱ در تصرف و ذوالیدی من مدعی علیه قرار داشته و مدعی مذکور به چشم سر مشاهده نموده است لهذا طبق حکم قانون، مدعی مذکور حق دعوی غصب موازی (۵/۲۰) متر مربع حویلی را بالای من ندارد زیرا (م ل) مذکور فعلاً در خارج از کشور میباشد زمانیکه در افغانستان آمد و مبلغ ده هزار دالر امریکائی پول گرو حویلی خود را پرداخت و گرو مذکور را فسخ نمود در آن صورت حویلی مذکور از تصرف و گرو من مدعی علیه خارج گردید، مدعی مذکور میتواند با (م ل) چطوریکه مقررات قانون ایجاب مینماید دعوی نماید. بناءً با ذکر مراتب فوق از هیأت قضائی میخواهم و طلب دارم طبق حکم فقره (۵) ماده (۲۵۹) قانون اصول محاکمات مدنی به رد دعوی غیر صحیحه مدعی اصدار حکم فرمایند.

بعد از اینکه محتوای دفاعیه مدعی علیه برای مدعی قرائت گردید مدعی خواهان یک نقل دفاعیه مدعی علیه غرض ترتیب دفع الدفع گردید که یک نقل دفاعیه با قید انقضای مهلت برایش داده شد بعد از مهلت داده شده مدعی اصل ، دفع الدفع خود را بداخل دونسخه تقدیم محکمه نمود که خلاصه آن قرار ذیل است:

۱- ۳- خلاصه دفع الدفع مدعی اصل:

اینکه (س ف) مدعی علیه به استناد حصروراثت نمبر (۵-۱۱) مورخ ۱۳۹۱/۱/۵ (م ل) را فرزند (ق ش) تلقی و مطابق آن حویلی مدعی بها را قرار گرو خط مورخ ۱۳۹۳/۵/۱ در بدل مبلغ ده هزار دالر امریکائی گرو گرفته و مقرون و شهود وثیقه مذکور را (چ)،(ق)و(و) و شاهدان وثیقه مذکور را من (ص ع) مدعی (ت) متذکر وهم در پای گرو خط از امضاء من مدعی و (ف ط) زوجه (ق ش) و نشان انگشت سایر شهود یاد آور شده. پس بموجب وثیقه مذکور و گرو خط متذکره ادعای غصب من مدعی را غیرقانونی و دعوی من مدعی را قابل سمع و رسیدگی ندانسته، در حالیکه مقرون و شهود وثیقه حصر وراثت مورد استناد مدعی علیه مبنی بر اینکه (م ل) پسر صلبی مرحوم (ق ش) باشد نبوده بلکه منظور وهدف پسر خوانده بوده نه صلبی و مقرون و شهود برداشت شان چنان بوده که پسر خوانده هم مستحق میراث میگردد در حالیکه

پسرخوانده مستحق میراث نمی گردد چنانچه بعداً وثیقه حصر وراثت (۷-۴) مورخ ۱۳۹۴/۱/۵ در مورد ترتیب شد که وارثین شرعی مرحوم (ق ش) در آن توضیح گردیده و در این وثیقه مرحوم (ق ش) بنام (م ل) کدام پسر صلبی نداشته و اینکه در گرو خط مورد استناد مدعی علیه من مدعی به حیث شاهد امضاء نموده ام دلیل آن هم این بوده که من به این عقیده بودم که مطابق وثیقه مذکور هم مستحق میراث میگردد بعداً که از علماء در مورد معلومات نمودم برایم روشن گردید که پسر خوانده مستحق میراث نبوده و از جانبی صرف با ترتیب وثیقه حصر وراثت مذکور، وارث بودن (م ل) واینکه موصوف پسر (ق ش) باشد ثابت شده نمی تواند چنانچه در مورد مصوبه شماره (۸۵۸) مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۱۵ شورای عالی ستره محکمه و متحد المال شماره (۲۶۱۵- ۲۵۴۲) صراحت دارد و مطابق قاعده کلی مندرج ماده (۱۷۴۲) مجلة الاحکام که چنین مشعر است: (احد الاسباب الحكم اليمين او النكول عنه وهو اذا اظهر المدعى العجز عن اثبات دعواه فيحلف المدعى عليه بطلبه) و مطابق صفحه (۳۹۶) فتاوی کاملیه و صفحه (۱۰۱۷) شرح مجلة الاحکام سليم باز، در دعوای ملکیت موروثی اقامه شهود موت مورث، حصر وراثت و جر ارث برای حمایه جمیع حقوق ورثه ضروری و حتمی میباشد چه مطابق قاعده مندرج ماده (۱۷۴۲) مذکور اگر مدعی در دعوای میراث از اقامه شهود اظهار عجز نماید میتواند به مدعی علیه حلف

را راجع نماید زیرا مدعی در دعوای میراث بر علاوه اصل دعوای ملکیت در قدم اول ادعای وارث بودن، حصر وراثت و جرارت را مینماید چنانچه در مورد دعوای میراث توضیح (۱۴۰) سیمینار سال ۱۳۸۶ دارای عین محتوا بوده که مدعی در ضمن دعوای ملکیت وارث بودن خود را با اقامه نمودن شهود ثابت مینماید و در صورت عجز به مدعی عليه قسم راجع مینماید اما مطابق مصوبه یاد شده وثیقه حصر وراثت مرتبه قبلی که بدون سبق دعوای ترتیب گردیده فاقد اثر حقوقی بوده و مدار اعتبار نمیباشد بناءً هر دو وثیقه مرتبه مدار حکم شده نمی تواند و من مدعی حاضر میباشم که ادعای خود را مبنی براینکه (م ل) فرزند (ق ش) نبوده بلکه پسرخوانده وی میباشد و وارثین شرعی مرحوم (ق ش) بموجب وثیقه حصر وارثت (۷-۴) مورخ ۱۳۹۴/۱/۵ با وصفی که حائز اثر حقوقی نبوده توضیح گردید و من مدعی آماده هستم با اقامه شهود اثبات و حتی در صورت تقاضای محکمه با اقامه شهود تواتر مطابق ماده (۳۳۳) قانون اصول محاکمات مدنی ثابت نمایم که از مرحوم (ق ش) مطابق وثیقه مذکور مورد استناد من مدعی ورثه مانده یک زوجه (ف ط) چهار برادر و دو خواهر عینی لاغیر و (م ل) پسر مرحوم (ق ش) نبوده بلکه پسر (ق ل) از ولایت جوزجان و باجه (ق ش) میباشد و مادر (م ل) مسمات (د و) میباشد بناءً عقد گروی عقار مدعی به‌ها توسط (م ل) مدعی علیه مطابق مواد (۶۳۷ - ۶۳۸ و ۶۳۹) قانون مدنی

عقد فضولی بوده و اینکه من مدعی ادعای غصب آنرا نمودم توجیهم درست است مطابق ماده (۷۷۳) قانون مدنی که چنین مشعر است: آنچه در ازاله تصرف مساوی غصب باشد تابع حکم غصب است به هر حال تقاضا ام از حضور هیأت قضائی این است که مطابق مصوبه فوق الذکر شورای عالی ستره محکمه و سیمینار سال ۱۳۸۶ وهم با نظر داشت مواد (۲۸۰-۲۸۱ و ۲۸۲) رهنمای و ثایق و سجلات دعاوی محاکم یا به مدعی علیه موقع داده شود که وارث بودن (م ل) را که پسر مرحوم (ق ش) برادر من مدعی باشد ثابت نماید ویا اینکه برای من مدعی بالاصاله موقع داده شود که ادعای خویش را مبنی بر اینکه (م ل) پسر (ق ش) نبوده بلکه پسر خوانده موصوف می باشد، (م ل) پسر (ق ل) باجه مرحوم (ق ش) میباشد و هم وارث بودن خویش، برادران و خواهران و زوجه مرحومی را مطابق وثیقه مرتبه با اقامه شهود به شمول اقامه شهود توائر به اثبات برسانم با ذکر دلایل و توضیحات فوق از حضور هیأت قضائی میخواهم با نظر داشت مصوبه فوق شورای عالی ستره محکمه و توضیح سیمینار سال ۱۳۸۶ و هدایت مواد مذکور رهنمای و ثایق موضوع را تحت بررسی قرار داده و تصمیم عادلانه شان را پیرامون موضوع اتخاذ فرمایند.

۱- ۴- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

از اینکه مدعی بالاصله به رضا و رغبت خود در وثیقه حصروارثت شرعی (۷/۶) ۱۳۹۴/۱/۵ و گرو خط عرفی مورخ ۱۳۹۳/۵/۱ شست و امضاء نموده وارث بودن و تعلق ملکیت حویلی مدعی بها را به (م ل) تائید نموده و اقرار کرده است بناءً طبق ماده (۵۶) قانون اساسی افغانستان و ماده (۲۸۵) قانون اصول محاکمات مدنی در مورد حکم ذیل صادر گردید.

۱—۵- نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی دیوان مدنی و حقوق عامه محکمه شهری ایک در جلسه قضائی منعقده مورخ ۱۳۹۶/۳/۲۲ خویش به اتفاق آراء به حضور طرفین دعوی متکی به هدایت مواد (۷۹، ۱۵۸۷ و ۱۵۸۸) مجله الاحکام و ماده (۵۶) قانون اساسی افغانستان و ماده (۲۸۵) قانون اصول محاکمات مدنی به رد دعوی تو (ص ع) مدعی بالاصله در خصوص موازی (۲۰۰,۵) متر مربع حویلی مدعی بها علیه (س ف) مدعی علیه که اصل رقبه آن به (م ل) تعلق دارد و همچنان مطابق تعدیل ماده (۳۰۰) قانون اصول محاکمات مدنی به بطلان حصر وراثت (۷/۴) مورخ ۱۳۹۴/۱/۵ و قباله (۱۰۴/۱۴) مورخ ۱۳۹۴/۲/۵ حکم نمودیم و نیز مطابق ماده فوق الذکر، (ص ع) مدعی و اشخاصیکه در

ویقه حصروراثت متذکره فوق به حیث مقر و شاهد شست گذاشته اند بعد از قطعیت و نهائی شدن فیصله قابل تعقیب عدلی دانسته میشوند. به تحریرات هدایت داده میشود تا دوسيه را از اندرج خارج و به مرجع مربوط ارسال بدارد.

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

دوسيه نسبت عدم قناعت محکوم عليه وارد مرحله استینافی گردیده مستأنف اعتراض خویش را قرار ذیل به محکمه ارائه نموده است:

۱- خلاصه اعتراض مستأنف:

۱- قسمیکه فیصله محکمه ابتدائیه ملاحظه میگردد دعوی من مستأنف را برمستأنف علیه تحت رسیدگی قرار داده، در حالیکه در دعوی رهن مطابق ماده (۱۶۳۷) مجله الاحکام تنها گرو گیرنده خصم نبوده بلکه حضور (م ل) راهن که (س ف) مدعی بها را از نزد مذکور گرو گرفته شرط بوده اما دیوان مذکور این موضوع را مورد ارزیابی قرار نداده فلهذا فیصله مذکور مواجه به بطلان است.

۲- من مستأنف از اقامه شاهدان حصر وراثت اظهار عجز نمودم و مطابق مسئله شرعی راجع به ورثه مندرج دعوی ام سوگند متوجه مستأنف علیه گردید، موصوف از ادای سوگند نکول نمود، به اساس نکول مذکور ورثه بودن مایان ثابت و ویقه حصر وراثت مورد استناد مستأنف علیه فاقد اعتبار می باشد اما دیوان مذکور خلاف نکول

مستأنف علیه از ادای سوگند، وثیقه مذکور را مدار اعتبار دانسته که این اجرآت محاکمه خلاف اصول و قواعد محاکمه می باشد و همچنان وثیقه حصر وراثت بدون سبق دعوا مطابق مصوبه شماره (۸۵۸) مورخ ۱۳۸۸/۱۰/۱۵ فاقد اعتبار می باشد.

-۳ اسباب حکم محاکمه مذکور را مبني بر بطلان وثیقه حصر وراثت نمبر (۴۷) مورخ ۱۳۹۴/۱/۵ و قبله شرعی نمبر (۱۰۴) مورخ ۱۳۹۴/۲/۱۵ مورد استناد من مستأنف را وثیقه حصر وراثت نمبر (۱۱/۵) مورخ ۱۳۹۱/۱/۵ دست داشته مستأنف علیه تشکیل میدهد در حالیکه وثیقه مورد تمسک نمبر فوق از جمله اسناد مدار حکم و ملزم نبوده اگر هیأت قضائی شهادت من مستأنف را در وثیقه مذکور و همچنان نشان انگشت من مستأنف علیه را در گرو خط مورد استناد مستأنف و همچنان اخبار دو برادرم را دلیل الزامیت من مستأنف دانسته پس اقرار برادرانم و شهادت من مستأنف در حصه سایر ورثه مطابق ماده (۱۰۱) حجت قاصره می باشد به حقوق آنها از متزوکه مرحوم (ق ش) کدام تاثیر شرعی ندارد. مستأنف مذکور با ذکر دلایل فوق الذکر خواهان نقض فیصله نمبر فوق محاکمه مذکوره و رسیده گی مجدد قضیه گردیده است. بالمقابل مستأنف علیه جواب خود را تقدیم نموده که خلاصه آن قرار ذیل است.

۲- خلاصه جواب مستأنف علیه:

اعتراض معتبر بر فیصله صادره محکمه ابتدائیه وارد نمی باشد، زیرا اصلاً (۲۰,۵) متر مربع زمین از یک در بند حویلی مدعی بها ملکیت (ق ش) بوده که در سال (۱۳۹۰) فوت نموده و در زمینه وثیقه شرعی حصر وراثت نمبر(۵-۱۱) مورخ ۱۳۹۱/۱/۵ ترتیب ودر آن وثیقه ورثه شرعی مستحق الارث یک خانم بنام (ف ط) و یک پسر بنام (م ل) می باشد وبس که مستأنف در وثیقه مذکور منحیث شاهد بوده، بعداً در سال ۱۳۹۲(م ل) پسر (ق ش) متروکه پدر خویش را به مشوره ورضايت (ف ط) مادرش به موجب گرو خط عرفی مورخ ۱۳۹۲/۵/۱ در بدل مبلغ ده هزار دالر امریکائی به من مستأنف علیه گرو نمود که تقبض فی البالین صورت گرفته و در پای گرو خط مذکور (ف ط) زوجه (ق ش) و خود مستأنف و غیره اقارب (م ل) شست و امضاء نموده اند اما در سال ۱۳۹۴ برخلاف وثیقه شرعی حصر وراثت نمبر(۵) سال ۱۳۹۱، وثیقه حصر وراثت جعلی نمبر (۴-۷) دیگررا ترتیب نموده که به اساس همان وثیقه جعلی برادران و خواهران مستأنف به موجب قباله شرعی جعلی نمبر (۱۴-۱۰۳) دوصد نود و چهار متر مربع زمین حویلی را بالای مستأنف به فروش میرسانند. از اینکه مستأنف بالاصاله برضاء و رغبت خود در وثیقه حصر وراثت شرعی (۵) سال ۱۳۹۱ و گرو خط عرفی مورخ ۱۳۹۳/۵/۱ شست و امضاء نموده وارث بودن و تعلق

ملکیت حویلی مدعی بها را به (م ل) تائید و اقرار نموده است. فلهذا اعتراض معترض غیر موجه بوده فیصله محکمه مذکوره در مطابقت به احکام قانون صادر گردیده است. مستانف علیه باذکر دلایل فوق خواهان رد اعتراضات معترض و تائید فیصله محکمه مذکوره گردیده است.

۲- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

با توجه به فیصله نمبر (۳۰) مورخ ۱۳۹۶/۳/۲۲ دیوان مدنی و حقوق عامه محکمه شهری ایک و اعتراض مستانف وجواب مستانف علیه نظر به اینکه حکم محکمه بعد از اقامه دعوا مدعی و در ج آن به صورت حال و اظهار عجز مدعی از اقامه شاهدان ذوالیدی و حصر وارثت وتصادق خصمین در مورد ذوالیدی مدعی بها و توجیه سوگند به مدعی علیه در رابطه به حصر وراثت و جر ارث و فوت مورث و نکول مدعی علیه از ادائی سوگند و دفع مدعی علیه مبنی بر اینک مدعی بھای مندرج صورت دعوا مدعی را به اساس وثیقه حصر وراثت نمبر (۵) مورخ ۱۳۹۱/۱/۵ منحیث متروکه (ق ش) که به اسامی (م ل) تعلق گرفته بود طی سند عرفی مورخ ۱۳۹۳/۵/۱ از (م ل) مذکور در بدл ده هزار دالر امریکائی به گرو گرفتم که مدعی مذکور در وثیقه و سند گرو خط فوق الذکر منحیث شاهد شست نموده، بعد از تصدیق و تائید مدعی از شست خود در ذیل سند متذکره در مطابقت به احکام قانون به رد دعوا مدعی بالاصاله صحیحأ صادر گردیده و در حکم محکمه مذکور اصول

محاکمه رعایت گردیده مصئون از ایراد و اشکال قانونی بوده و از طرف معتبر کدام اعتراض موجهی که در تغییر حکم موثر بوده باشد و سبب نقض و بطلان فیصله گردد ارائه نگردیده ، بناءً در مور تصمیم ذیل اتخاذ گردید.

۲- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان مدنی وحقوق عامه محکمه استیناف ولایت سمنگان در جلسه قضائی منعقده ۱۳۹۶/۷/۳ به اتفاق آراء به حضور طرفین دعوی نظر به دلایل فوق طبق فقره (۴) ماده (۳۹۸) قانون اصول محاکمات مدنی به تائید فیصله نمبر (۳۰) مورخ ۱۳۹۶/۳/۲۲ صادره دیوان مدنی وحقوق عامه محکمه شهری ایک تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمودیم.

تحریرات دوسيه را از اندراج خارج و به مرجعش گسیل بدارد.

۳- جریان قضیه در دیوان مدنی ستره محکمه:

دوسيه نسبت عدم قناعت محکوم علیه وارد مرحله فرجامی شده و فرجام خواه اعتراض خویش را ذیلاً ارائه نموده است:

۳- ۱- خلاصه اعتراض فرجام خواه:

۱ - در دعوی رهن حضور راهن و مرتکن شرط حتمی است ولی محکمه ابتدائیه بدون حضور راهن یعنی (م ل) به رسیدگی دعوی مذکوره می پردازد که این اجرآت محکمه ابتدائیه قابل بطلان است.

۲- زمانیکه از اقامه شهود حصر ورثه (ق ش) متوفی عاجز شدم و مدعی علیه از اداء سوگند نکول نمود، نکول مدعی علیه مذکور این را میرساند که وثیقه شرعی شماره (۵) ۱۳۹۱/۱/۵ مدار اعتبار شرعی نمی باشد دیگر اینکه وثیقه حصر ورثه مذکور بدون سبق دعوی ترتیب گردیده است.

۳- گذاشتن شست من سبب حکم محکمه ابتدائیه مبنی بر بطلان وثیقه حصر - ورثه (۴) ۱۳۹۴/۱/۵ و قباله شرعی شماره (۱۴) ۱۳۹۴/۲/۱۵ را تشکیل میدهد در حالیکه دو خواهر و یک برادر مایان شامل وثیقه نبوده است باید چنین اجرآت صورت نمی گرفت.

۳-۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

ارزیابی اعتراضیه فرجامخواه، فیصله و قرار محاکم تحتانی میرساند که مدعی بالاصاله دعوی غصب (۵/۵) متر مربع زمین سهم الارثی و زر خریدی خود را بر مدعی علیه بالاصاله در محضر قضاe اقامه نموده، بعد از صحت دعوی مدعی بالاصاله و تصادق خصمین مبنی بر ذوالیدی بودن مدعی علیه در مدعی بهای مذکور، مدعی علیه جواباً تحریر میدارد که: (ق ش) به تاریخ ۱۳۹۰ فوت و بقرار وثیقه شرعی حصر - ورثه (۵) /حمل ۱۳۹۱ از موصوف یک نفر زوجه بنام (ف ط) و یک پسر صلبی بنام (م ل) باقی مانده لاغیر دیگر ورثه شرعی نداشته و ندارد.

در وثیقه شرعی شماره فوق برادران مدعی مذکور به صفت مقران و خود مدعی مذکور به صفت شاهد نشان شست و امضاء نموده اند. دو سال بعد از فوت (ق ش) مذکور (۴۵۰) متر مربع زمین متروکه (ق ش) را از زوجه و پسرش به مقابله (۱۰) هزا دالر امریکایی طور گروی گرفتم و مدعی مذکور در ذیل سند گروی خط نشان شست نموده.

در وثیقه شرعی حصر ورثه شماره (۴) ۱۳۹۴/۱۱/۵ که بر بنیاد آن قباله شرعی شماره (۱۶) ۱۳۹۴/۲/۵ اجراء گردیده، در آن وارث شرعی یعنی (م ل) پسر صلبی متوفی کتمان و درج نگردیده، لذا وثیقه شرعی حصر ورثه مذکور قابل بطلان می باشد. مدعی می تواند پس از فسخ عقد گروی، باورثه شرعی (ق ش) مرحوم دعوی نماید مدعی بالاصاله مذکور در دفع الدفع خود (م ل) را پسرخوانده (ق ش) معرفی داشته و نام پدر (م ل) را (ق ل) جوزجانی ومادرش را بنام (د و) معرفی میدارد محکمه ابتدائیه مذکور ازینکه مدعی بالاصاله به مورث بودن (ق ش) اقرار داشته و مدعاع بها را نیز متروکه (ق ش) می شمارد لذا بیع برادران و خواهران عینی به مدعی مذکور در خصوص موازی (۱۷۶) متر مربع از اعتبار ساقط میباشد و مطابق تعديل ماده (۳۰۰) قانون اصول محاکمات مدنی مدعی مذکور و اشخاص که به صفت مقرن یا شاهد نشان شست نموده اند قابل تعقیب عدلی می پندارند.

محکمه ابتدائیه مذکور به اساس دلایل متذکرہ فوق طی فیصله شماره (۳۰) ۱۳۹۶/۳/۲۲ به رد دعوی مدعی مذکورو به ابطال وثیقه شرعی حصر - ورثه (۴) ۱۳۹۴/۱/۱۵ و قبله شماره (۱۴) ۱۳۹۴/۲/۵ و بعد از قطعیت حکم هذا به تعقیب عدلی اشخاصی که به صفت مقر، یا شاهد در وثیقه حصر ورثه ۵/حمل/۱۳۹۱ نشان شست نموده اند حکم صادر و در مرحله غور استینافی مورد تائید قرار میگیرد.

نظر به گزارش فوق و ارزیابی محتویات اعتراضیه فرجام خواه مذکور بر اجرآت قضائی محاکم تحتانی، ازینکه محکمه ابتدائیه مذکور در حین رسیده گی دعوی غصب موازی (۵/۲۰) متر مربع زمین اصول محاکمه و قانون را در دعوی مذکور مراجعات و تطبیق نموده است و در مرحله غور استینافی نیز تمامی دلایل مندرج اعتراض و دفع اعتراض طرفین دعوی بر فیصله خط شماره فوق مورد ارزیابی قرار داده شده و در نهایت اعتراض را رد و طی قرار قضائی شماره فوق به تائید فیصله مذکوره تصمیم اتخاذ و قرار صادر مینماید.

و دراعتراض فرجام خواه مذکورنیز دلیل جدیدی که باعث تغییر حکم مذکور گردد و یا کدام خطأ و یا نواقصی که سبب نقض و یا بطلان حکم و قرار تائیدی استینافی گردد بمالحظه نرسید بناءً اعتراض فرجام خواه مذکور غیر وارد و قرار محکمه استیناف قانونی و قابل تائید دیده میشود اینک گزارش قرار فوق به جلسه قضائی تقدیم است.

۳- ۳- نص قرار:

دیوان مدنی ستره محکمه در جلسه قضائی تاریخی ۱۳۹۶/۸/۲۴ بانظرداشت گزارش تحلیلی مستشاران قضائی طبق فقره (۲) ماده (۴۵۱) قانون اصول محاکمات مدنی به تأیید قانونیت قرار قضائی (۶۰) ۱۳۹۶/۷/۳ دیوان مدنی و حقوق عامه محکمه استیناف ولایت سمنگان که موئید فیصله (۳۰) ۱۳۹۶/۳/۲۲ صادره محکمه ابتدائیه شهری سمنگان بوده، تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمود.

تحریرات اوراق را از اندراج خارج و غرض تنفیذ حکم به مرجعش ارسال نماید.

تحلیل حقوقی:

شخصی که سعی نماید آنچه را قبلًا خودش به اتمام رسانده نقض نماید، سعی وی مردود است.

این متن ماده (۱۰۰) مجله الاحکام است که اصل و مبنای ماده (۱۰۰۹) قانون مدنی، مواد (۱۵۸۷، ۷۹ و ۱۵۸۸) مجله الاحکام می باشد.

همچنان از این اصل در بسیاری دفاعیه ها استفاده می گردد جایی که مینویسنند دعوای مدعی قابل سمع نیست زیرا حاوی تناقض است. به این معنا که تناقض در کلام سبب بطلان و فقدان اعتبار آن می گردد.

رجوع از اقرار به هر بهانه ای که باشد قابل پذیرش نیست خصوصاً به بهانه بی خبری از احکام قانون.

به همین دلیل در احکام محاکم تحتانی در کنار سایر مواد قوانین عادی به پراگراف دوم ماده (۵۶) قانون اساسی کشور نیز استناد شده که بی خبری از احکام قانون را عذر نمی پندارد.

قابل یاد آوریست که رجوع از اقرار تنها در قضایای حقوقی مردود است و پذیرفته نمی شود. برخلاف در قضایای جزائی رجوع از اقرار مانعی ندارد.

علت اینکه رجوع از اقرار در قضایای حقوقی جواز ندارد آنست که اقرار کردن و رجوع از آن هر دو تصرفات حقوقی اند که با اراده آزاد شخص صورت می گیرند. ولی با این تفاوت که اقرار کننده با رضا و رغبت خود حق غیر را بر خود ثابت می سازد. به نحوی که یا در اقرار خود صادق می باشد و یا کاذب. در صورتی که در اقرار صادق باشد حق غیر با آن ثابت می گردد و در صورتی که کاذب باشد، از طریق تبرع خواسته حق را به کسی واگذارد.

رجوع از اقرار از آن جهت مردود است که حاوی تصرف در حق و ملک غیر می باشد. به این معنا، طور مثال اگر شخصی اقرار نماید که از فلان شخص مبلغ یک هزار افغانی قرضدار است. این تصرف در مال خود شخص است که میخواهد آنرا از طریق اثبات حق و یا از طریق تبرع

به مقرله انتقال دهد. ولی زمانی که از اقرار فوق رجوع می نماید، میخواهد مال ثابت شده به غیر را دو باره از ملک غیر خارج ساخته به خود اختصاص دهد، در حالیکه تصرف در ملک غیر باطل است.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۵۶) قانون اساسی:

پیروی از احکام قانون اساسی اطاعت از قوانین و رعایت نظم وامن عامه و جیبیه تمام مردم افغانستان است.

بی خبری از احکام قانون عذر دانسته نمی شود.

ماده (۲۱۵) قانون اصول محاکمات مدنی:

در مدعی بھای غیر منقول بعد از صحت دعوی مدعی اقامه شهود ذوالیدی حتمی است.

فقره (۵) ماده (۲۵۹) قانون اصول محاکمات مدنی:

نص حکم فیصله حاوی مطالب ذیل است:

۱: ذکر تاریخ جلسه قضایی و صدور حکم به اکثریت یا اتفاق آراء.

۲: اتكاء به دلایل مشخص با ذکر ماده قانون.

۳: ذکر طرفین دعوی.

۴: تعیین محکوم به.

۵: رد دعوی.

۶: ترک خصومت.

۷: عدم اثبات دعوا.

۸: الزام مدعی علیه.

ماده (۲۸۵) قانون اصول محاکمات مدنی:

شخصی که در اسناد رسمی به حیث شهود معرفت پذیرفته شده و ادعای ملکیت مندرج سند را برای خود نماید سند رسمی مذکور قبل از دوران دعوا علیه وی دلیل الزام است.

ماده (۲۸۷) قانون اصول محاکمات مدنی:

فرامین، اسناد رسمی، فیصله ها و قرارهای قطعی محکمه در صورتی که عاری از جعل و تزویر بوده و دارای ثبت محفوظ به اداره دولتی یا دیوان قضایا باشد اسناد مثبته شناخته شده دلیل اثبات و الزام است.

ماده (۳۰۰) قانون اصول محاکمات مدنی:

هرگاه ادعا درباره اسناد مبنی بر مشبوهیت و جعل ایجاد اثبات را نماید تعقیب جزایی موضوع الی دوران نهایی حق العبدی معطل می گردد.

ماده (۳۳۳) قانون اصول محاکمات مدنی:

(۱) نصاب شهود متواتر برای اثبات مدعی بها از بیست و پنج نفر کمتر نمی باشد.

(۲) تزکیه سرّی و علنی در مورد شهود متواتر قابل تطبیق نیست.

فقره (۴) ماده (۳۹۸) قانون اصول محاکمات مدنی:

۴: تأیید فیصله محکمه تحتانی در صورتی که مطابقت آن با قانون در نتیجه غور ظاهر گردد.

فقره (۲) ماده (۴۵۱) قانون اصول محاکمات مدنی:

(۲) هرگاه دیوان مذکور به اثر غور مطمئن گردد که حکم محکمه تحتانی مطابق قانون و احکام شریعت اسلام صادر گردیده است شکایت و اعتراض را رد و به تنفیذ حکم نهایی قرار صادر می نماید.

ماده (۶۳۷) قانون مدنی:

۱— عقد موقوف غیر نافذ، فاقد اثر حقوقی بوده، ثبوت ملکیت از آن افاده نمی گردد. مگر با اجازة شخصیکه برموضوع عقد وتصرف در آن صاحب صلاحیت بوده و اجازه وی دارای جمله شرایط صحت باشد.

۲— عقد اشخاص ذیل موقوف پنداشته میشود:

۱— فضولی

۲— بائعيکه عین مال را بار دیگر به شخص غیر مشتری، بفروشد.

۳— غاصب.

۴— نایب یا وکیل نایب که از حدود معینه نیابت، عدول نماید.

۵— مالک عین مرهونه

۶— مالک اراضی به زراعت داده شده، درحالیکه بذر از زارع باشد.

مگر اینکه در قانون خاص طور دیگر حکم شده باشد.

۷— مریض مرض موت که بوارث خود بفروشد.

۸— وصی مختار که بوارث خود بفروشد.

۹— وارثیکه بمورث مریض در مرض موت بفروشد.

۱۰— وارثیکه متروکه مستغرقه بدین را بفروشد.

۱۱— صغیر ممیز.

۱۲— معتوه ممیز.

۱۳— سفیه.

۱۴— مبتلا به غفلت.

ماده (۶۳۸) قانون مدنی:

شخصیکه بدون وکالت یا نیابت تصریفی را از طرف شخص دیگری انجام دهد، فضولی گفته میشود.

ماده (۶۳۹) قانون مدنی:

تصرف شخص فضولی، صحیح بوده و به اجازه مالک موقوف می باشد.
در صورت عدم اجازه عقد باطل پنداشته میشود.

ماده (۷۶۵) قانون مدنی:

۱— غاصب برآنچه غصب نموده مکلف می باشد.
۲— اگر ضرری بائز غصب عاید گردد، مرتکب بر علاوه رد عین مال مخصوصه در محل غصب، به جبران خساره نیز مکلف می باشد.

ماده (۷۶۹) قانون مدنی:

۱ — هرگاه مال مخصوص به عقار باشد، غاصب برد آن به مالک با اجرت مثل آن مکلف می باشد.

در صورتی که غاصب در عقار بنا آباد نموده باشد و یا اشجار غرس کرده باشد، مالک می تواند اشجار و بناراقلع نماید، و یا قیمت آنها را در صورت موافقه غاصب مقلوعاً پردازد.

۲ — در صورت تلف شدن عقار یا وارد شدن نقص بر قیمت آن، گرچه غاصب متعددی نباشد، بضمانت مکلف می گردد.

ماده (۷۷۳) قانون مدنی:

آنچه در ازاله تصرف مساوی غصب باشد، تابع حکم غصب می گردد.

ماده (۱۹۰۰) قانون مدنی:

ملکیت، حقی است که به مقتضای آن شی تحت اراده و تسلط شخص قرار میگیرد. و تنها مالک میتواند در حدود احکام قانون به استعمال، بهره برداری و هر نوع تصرف مالکانه در آن پردازد.

ماده (۱۹۰۳) قانون مدنی:

ملکیت هیچ شخص از دست او کشید شده نمیتواند مگر بموجب قانون.

ماده (۱۹۰۴) قانون مدنی:

مالک میتواند در ملکیت خود در حدود قانون تصرف نماید.

ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

محکمه استیناف فیصله و قرارهای محاکم تحتانی را در احوال وترتیبی که در این قانون و قوانین مربوط تصریح گردیده است، مجدداً رسیدگی می نماید.

محکمه استیناف در رسیدگی خویش تمام حالات وکائف دعوی را تحت غور قرار داده، فیصله های محاکم تحتانی را می تواند طبق احکام قانون تصحیح، نقض، تعديل، تائید و یا لغو نماید.

ماده (۶۳) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:
محاکم ابتدائیه شهری مراکز ولایات قضایای ذیل را توسط دیوانهای مربوط در مرحله ابتدائی طبق احکام قانون رسیدگی می نمایند:

۱ - رسیدگی قضایای مربوط به جزای عمومی توسط دیوان جزای عمومی.

۲ - رسیدگی به دعاوی مدنی بین اشخاص حقیقی و اشخاص حکمی، توسط دیوان مدنی.

۳ - رسیدگی قضایای مدنی متنازع فيه بین اشخاص حقیقی و دولت یا بین اشخاص حکمی و دولت، توسط دیوان حقوق عامه.

۴ - رسیدگی قضایای جزائی مربوط به امنیت و منفعت عامه، قاچاق مواد مخدر وسایر جرایم مطابق احکام قانون، توسط دیوان امنیت عامه.

۵ - رسیدگی قضایای جزائی مربوط به حادثات ترافیکی، توسط دیوان
جرائم ترافیکی.

از مهمترین وجایب دیوان های فرجامی بررسی قوت و ضعف دلایل
طرفین و دلایل محکمه تحتانی می باشد

قرارقضائی نمبر: (۷۴۷) ۱۳۹۶/۹/۱۴

دیوان مدنی ستره محکمه

جزئیات موضوع:

دعوی: غصب

مدعی بها: (۴۸۱/۱۷) متر مربع زمین

محل : ولایت بلخ

تاریخ ایجاد حق: ۱۳۹۵/۳/۱۸

مدعی: (س) ولد (ح) اصالتاً و کالتاً از جانب ورثه (ص) ولد (ح).

مدعی علیه: (ث) ولد (ق)

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق :

مدعی مذکور دعوای غصب (۴۸۱/۱۷) متر مربع زمین را بر مدعی
علیه در دیوان مدنی محکمه شهری ولایت بلخ اقامه نموده است. بعد از
یک سلسله اجرآت دیوان مذکور به عدم اثبات دعوای مدعی حکم نموده
و در استدلال خویش فروش جایداد توسط مورث مدعی و اثبات آن
توسط شهود را استناد نموده است. دیوان مدنی محکمه استیناف حکم
محکمه ابتدائیه را تائید ولی فرجام خواه به حکم محاکم تحتانی اعتراض
نموده و متذکر شده که شهادت شاهدان مخالف ظاهر قضیه می باشد

چون شهود به فروش مدعی بها بعد از فوت مورث شهادت داده اند، واین محال و ناممکن است که شخص بعد از مرگ خود تصرف حقوقی نماید. دیوان مدنی ستره محکمه به این قضیه متوجه شده حکم محکمه استیناف را نقض و بالآخر دیوان مدنی محکمه استیناف حکم محکمه ابتدائیه را نقض و استینافاً به رسیدگی قضیه مبادرت ورزیده است.

جريان قضیه در محاکم

۱- جريان قضیه در محکمة ابتدائية:

به ملاحظه قرار قضائی شماره ۷۴۷ مورخ ۱۳۹۶/۹/۱۴ دیوان مدنی ستره محکمه، جريان قضیه در محکمه ابتدائیه طوری بوده که قبلًاً مدعی مذکور در خصوص غصب مدعی بھای فوق الذکر توسط مدعی عليه در دیوان مدنی محکمه ابتدائیه شهری ولايت بلخ اقامه دعوى نموده. محکمه بعد از يك سلسله اجراءات در نتيجه با صدور فیصله خط نمبر (۹۷) مورخ ۱۳۹۴/۷/۲۰ به عدم اثبات دعوى مدعى اصدار حکم نموده اند. موضوع در مرحله استیناف توسط دیوان مدنی و احوال شخصیه محکمه استیناف ولايت بلخ با صدور قرار قضائی شماره (۲۹۸) مورخ ۱۳۹۴/۱۱/۸ فیصله نمبر فوق محکمه ابتدائیه را تأیید نموده اند. قرار مذکور در مرحله فرجامی دیوان مدنی ستره محکمه به دلیل اینکه مدعی طی حصروراثت شرعی و جریده (۸) صبح و صورت دعوای مرتبه و جرح شهود واضحًا تحریر داشته که (ص) در سال ۱۳۵۸ از طرف

حکومت وقت دستگیر و به شهادت رسیده است. این موضوع ثابت کننده آنست که در سال ۱۳۶۵ که مدعی علیه ادعای خرید مدعی بها را از موصوف نموده و شاهدان نیز به آن شهادت داده اند فوت می باشد. با آنکه این موضوع مهم وقابل دقت بوده که در صورت صحت بودن کذب دفع مدعی علیه و کذا کذب شهادت شهود را ثابت میسازد. محکمه به آن توجه ننموده است. از جانب دیگر مدعی علیه در دفاعیه خویش شاهدان عینی عقد بیع را به نام های (الف)،(ب) و (ت) معرفی نموده ولی در مجلس قضاة اشخاص دیگری احضار و ادای شهادت نموده اند. همچنان ترکیه کنندگان در ترکیه شهود، لفظ عادل و مقبول الشهادت را به شاهدان نسبت نداده اند. و نیز در خصوص وکالت خط که مبنای قبالة دست داشته مدعی علیه را تشکیل میدهد توجه و تحقیقات لازم صورت نگرفته. از این جهت قرار تائیدی محکمه استینیاف ذریعه قرار قضائی شماره (۱۶۳) مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۲ دیوان مدنی ستره محکمه نقض گردیده است.

محکمه استینیاف بعد از نقض فیصله محکمه ابتدائیه، به موضوع ابتداءً رسیدگی نموده است که به شرح ذیل می باشد.

۲- جریان قضیه در محکمه استینیاف:

به تأسی از قرار قضائی شماره ۱۶۳ مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۲ دیوان مدنی ستره محکمه، فیصله شماره ۹۷ مورخ ۱۳۹۴/۷/۲۰ دیوان مدنی

محکمه شهری ولایت بلخ ذریعه قرار قضائی شماره ۷۸ مورخ ۱۳۹۵/۳/۲۴ دیوان مدنی محکمه استیناف ولایت بلخ نقض و موضوع تحت دوران و رسیدگی این دیوان قرار گرفت.

۱- ۲ - خلاصه دعوا مدعی:

موازی دو در بند حویلی متصل همدیگر مساحت مجموعی ۱۴۴۴ متر مربع واقع گذر سه دو کان مربوط ناحیه سوم شهر مزار شریف با جمیع حقوق و مرافق آن محدود است بدین حدود اربعه شرقاً میرسد به سرک عام غرباً متصل است به حویلی مملوکه (ص)، (ف)، (ن) و (هـ) اولاد (پ) ولد (د) که فعلاً به تصرف غاصبانه همین مدعی علیه (ث) ولد (ق) ولد (م) قرار دارد.

شمالاً میرسد بحویلی مملوکه (ر) ولد (ج). جنوباً پیوست است بحویلی (ط) ولد (ل). فواصل چهار گانه در تمام حدود معلوم است.

محدوده فوق الذکر به اساس ثبت دفاتر املاکی شماره (۱۸۰) صفحه (۴۰) جلد دوم دفتر اساس شهر داری حق و ملک محترم متقوّم و ذوالیدی شرعی مورث موکلینم (پ) ولد (د) بود، مذکور الى فوت در آن تصرف مالکانه داشت و از تصرف وی به وجهی از وجوده و سبب من الاسباب خارج و نگردیده بود. موصوف در سال ۱۳۳۲ به اجل خود وفات یافته و کُل محدوده مذکوره فوق را متروکه فارغ از تکفین و تجهیز و دین و وصیت و هبه و تمام موائع میراث، به ورثه شرعی اش به

میراث گذاشته و ورثه شرعی از متوفی مذکور شش نفر پسران صلیبی هر یک (ت)، (ب)، (س)، (ش)، (ص) و (ز) و یک دختر صلیبی به اسم (چ) باقی مانده اند . فقط لاغیر دیگر ورثه شرعی از قبیل ذوی الفروض و عصبه از متوفی مذکور باقی نمانده و ندارد و ورثه مذکور هر کدام به قدر حصص شرعی مشاع شان در محدوده فوق تصرفات مالکانه مشاع داشتند. قبل از تقسیم ترکه در بین ورثه شرعی (ص) مذکور در سال ۱۳۵۸ توسط رژیم وقت به شهادت رسید و حصه ارثیه اش را متروکه فارغ از تکفین، تجهیز، دین، وصیت، هبه و تمام موائع میراث، به ورثه اش به میراث گذاشته و ورثه شرعی از وی دو نفر پسر صلیبی (ف) و (گ) موکلان من مدعی بالوکاله هدا و دو نفر دختر هر یک (ژ) و (و) موکلتان موکل مذکور مانده فقط لاغیر دیگر ورثه شرعی از قبیل ذوی الفروض و عصبه نداشته و ندارد و ورثه مذکور به قدر حصص شرعی شان در متروکه مذکور تصرفات مشاعی داشته به وجه من الوجوه و سبب من الاسباب از ید مشاعی شان خارج و زایل نگردیده بود چنانچه وثائق حصر وراثت خط های شرعی نمبر (۱۳۰۱/۴۲۵) مورخ ۱۳۹۳/۳/۱۸ و نمبر (۳۰۷/۸۱) مورخ ۱۳۹۲/۵/۲۱ در مورد شرعاً تکمیل و به دست دارم.

ورثه احیاء فوق هر کدام به قدر حصص شرعی تعیین شده مطابق احکام فرایض الله تعالی در محدوده مذکور، تصرفات مالکانه داشت بعد از

تحولات سال ۱۳۵۷ که رژیم کشور تغییر کرد (ص) مورث موکلینم از طرف حکومت وقت بیموجب و ناحق دستگیر و در سال ۱۳۵۸ به شهادت رسید و (س) موکلم با سایر ورثه (پ) اجباراً مهاجر و به خارج از کشور پناهنده گی اختیار نمودند در غیاب موکلینم (ث) موکل مدعی علیه بالوکاله غیر حق و بی موجب شرعی و قانونی و بدون اذن موکلم و موکلین موکلم محدوده مذکور را غاصبانه متصرف گردیده و از الله ایدی محققه موکلینم را از سهم و حصص شرعی ارثیه شان در محدوده مذکور به اثبات ید باطله و غاصبه خود نموده و بعداً با استفاده از نفوذی که داشت با تبانی و هم دستی جعل کاران اقدام به ترتیب اسناد جعلی نموده به مرحله اول وکالت خط (۱۳۶۵/۱۲/۱۲) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ را از آدرس محکمه شهر قدیم کابل خارج از محکمه جعلاً ترتیب که گویا (س) موکل مذکورم و (ص) مورث موکلین موکل مذکورم و (ت)، (ب) و (ش) برادرشان (ز) را منحیث وکیل به فروش مدعی بهای مذکور تعین نموده باشند و (ز) اصالتاً و کالتاً مدعی بهای مذکور را بالای (ث) موکل مدعی علیه بالوکاله هذا فروخته و قباله جعلی (۱۱۹۲/۳۶۴) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ را به مرحله دوم ترتیب نموده است. اخیراً (س) موکل مذکورم به وطن عودت، اصالتاً خودش و و کالتاً از جانب ورثه (ص) خواست تا به محدوده مدعی بهای مذکور ملکیت مورثی شان را متصرف گرددند ولی (ث) موکل مدعی علیه بالوکاله هذا به استناد قباله

خط جعلی (۱۳۶۶/۱۱۹۲) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ تمرد مینماید. از اینکه اوراق ادعایم در محکمه تحت رسیده گی قرار دارد، بناءً حاضر محکمه شده دلایل شرعی و قانونی خود را به جعلیت قباله (۳۶۴/۱۱۹۲) مستند بهای مدعی علیه بالوکاله مستند است ارایه مینمایم:

۱ - کالت خط (۱۳۲۵/۱۲۸۲) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ اصلاً ثبت محفوظ به دیوان قضا ندارد بلکه در خارج از محکمه توسط جعل کاران ترتیب گردیده چنانچه مخزن ریاست محترم محکمه استیناف ولایت کابل از عدم ثبت محفوظ و کالت خط نمبر فوق چنین تصدیق نموده اند: نمبر ارایه شده شما با کنده و کالت خط سال ۱۳۶۵ محکمه شهر قدیم کابل مطابقت ندارد . معلومات مذکور درج اوراق است. بناءً وکالت خط مذکور که به اساس آن قباله (۳۶۴/۱۱۹۲) ترتیب شده به ماده (۱) و ماده (۲) تعليمات نامه اشباء و ثایق باطل است.

۲ - هیت قضایی اسناد رسمی و قانونی من مدعی بالوکاله هذا را که درج اوراق دوسيه میباشد ملاحظه و مطالعه فرموده اند. (ص) مورث موکلين موکل مذکورم در سال ۱۳۵۸ از طرف رژیم وقت غیر حق دستگیر و به شهادت رسیده که در لست کشته شده گان مورخ ۱۳۵۸/۱/۲۹ نام وی نیز درج بوده که به حضور شما تقدیم است علاوه‌تاً وثیقه حصر وراثت شرعی (۳۰۷/۸۱) مورخ ۱۳۸۲/۴/۲۱ مرتبه ناحیه ششم وقت ولایت کابل نیز مثبت آن میباشد و (ه) و سایر

ورثه (پ) در همان سال به خارج از کشور پناهنده شدند والی سال ۱۳۸۲ به وطن نیامده اند که فوتوکاپی پاسپورت (هـ) موکلم منحیث سند رسمی از نبودن مذکور به تاریخی که در وثیقه وکالت خط جعلی (۱۲۸۴) درج است تصدیق مینماید. ملاحظه میفرمایند که وکالت خط (۱۲۸۴) از اقراری متوفی وغایبین از آدرس محکمه شهر قدیم کابل جعلاً و تزویراً ترتیب گردیده و اصلاً ثبت محفوظ به دیوان قضا ندارد که وثیقه حصر وراثت شرعی (۳۰۷/۸۱) مورخ ۱۳۸۲/۵/۲۱ ولست کشته شده گان سال ۱۳۵۸ و پاسپورت (هـ) موکلم مکذب و مبطل وکالت خط (۱۲۸۴) و قباله (۱۱۹۲) مستند بهای مدعی علیه بالوکاله میباشد که به حکم ماده (۵) و (۱۰) و (۱۴) تعليمات نامه اشباح وثائق وکالت خط و قباله فوق الذکر باطل است.

-۳ هیئت قضایی ملاحظه میفرمایند قباله جعلی (۱۱۹۲- ۳۶۴) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ دست داشته موکل مدعی علیه بالوکاله سند بنیادی آن قباله شرعی (۵۱۰/۶) مورخ ۱۳۴۶/۱۱/۷ وانمود شده است در حالیکه اولاً محدوده مدعی بها ملکیت مورثی (هـ) موکلم و (ص) مورث موکلین موکل مذکورم میباشد ولی محدوده مندرج قباله شرعی چنانچه ملاحظه فرموده اید ملکیت مشاع و مشترک علی السویه (ن)، (ف)، (س)، (ب) و (هـ) موکلم و (ص) مورث موکلین موکلم میباشد. که عملاً به تصرف و ذوالیدی شان قرار دارد. ثانیاً مندرجات قباله

(۶ - ۱۰۵) مذکور با محدوده مدعی بها نه از لحاظ حدودات و نه از رهگذر مساحت قطعاً مطابقت نداشته بلکه جعلاً ترتیب و استعمال گردیده که ظاهر الحال مکذب آن بوده به حکم ماده (۱۰) و ماده (۱۴) تعليمات نامه اشباء وثائق جعل و باطل است. بناءً نظر به دلایل شرعی و قانونی و مستند فوق قباله (۱۱۹۲) دست داشته موکل مدعی علیه بالوکاله جعلی و باطل بوده و تصرف موکل مدعی علیه بالوکاله به استناد سند جعلی و باطل در مدعی بھای مذکور که ملک مورثی موکل و موکلین موکلم میباشد به موجب حکم ماده (۷۷۳) قانون مدنی حکم غصب را دارد. لذا از پیشگاه محکمه میخواهم و طلب دارم وفق حکم مواد (۱)(۲)(۵)(۱۰)(۱۴) تعليمات نامه اشباء وثائق و مسئله شرعی (البناء على الفاسد فاسد) حاشیه (۹) صفحه (۴۱۹) جلد (۴) کتاب هدایه به بطلان وکالت نمبر (۱۲۸۴) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ و قباله (۱۱۹۲/۱۱/۷) ۱۳۶۷/۷ مرتبه محکمه وقت شهری مرکز ولایت بلخ اصدار حکم نمایند و هم به موجب حکم ماده (۷۶۹) قانون مدنی حکم نمایند تا (ث) موکل مدعی علیه بالوکاله (۴۲) سهم مشاع از جمله (۲۳۴) سهم مشاع که معادل (۱۷,۲۵۹) متر مربع از کل محدوده مذکور که حق و حصه ارثیه (س) موکل مذکورم به قرار فوق است و (۱۲ - ۱۲) سهم مشاع از جمله موازی (۲۳۴) سهم مشاع مذکور معادل (۱۴۸) مترمربع از کل محدوده مذکور که حق و حصه

ارثیه هریک (ف) و (گ) موکلانم و (۶-۶) سهم مشاع از جمله (۲۳۴) سهم مشاع معادل (۳۷) متر مربع و (۳۷) متر مربع از کل محدوده مذکور حق و حصه ارثیه (ژ) و (و) موکلتانم جمله (۴۸۱/۱۷) متر مربع میشود. ازاله ید باطله و غاصبه خود را نموده تسلیم موکلینم بدارد موکل مدعی علیه بالوکاله هذا غیر حق و بی موجب شرعی تندیه ندارد و متمرد است.

بعد از صحت و درج دعوا مدعی بالوکاله قرار فوق او لاً بمنظور صحت دعوا از نزد مدعی بالوکاله وسیله استعلام تاریخی ۱۳۹۵/۵/۲۶ شهد حصر وراثت مطالبه شد و جلسه قضایی به آینده موکول گردید.

اليوم مورخ ۱۳۹۵/۷/۱۴ مدعی بالوکاله در حالیکه مدعی علیه بالوکاله نیز حاضر جلسه قضائی بود با خود حاضر آورد دو نفر شاهدان حصر وراثت جراث و موت مورث هریک: (ب ل) ساکن دروازه شادیان شهر مزار شریف دارنده تذکره به عمر (۱۸) ساله ۱۳۵۲ و (م ن) ساکن مزار شریف به عمر (۲۲) ساله ۱۳۶۷ شاهدان مذکوران در حال اهلیت کامل شرعی و قانونی علی سبیل الانفراد و التعاقب ادائی شهادت نمودند.

بعد از استماع شهادت شاهدان حصر وراثت قرار فوق از اینکه شهادت شاهدان مذکوران موافق دعوا مدعی بالوکاله قرار داشت شهادت شان

مورد قبول هیئت قضائی قوار گرفت سپس بمنظور صحت قضاء ذریعه استعلام تاریخی ۱۳۹۵/۷/۱۴ از نزد مدعی بالوکاله شهود ذوالیدی مطالبه گردید، در جواب از اقامه و احضار شهود ذوالیدی اظهار عجز نموده و خواهان اجرآت طبق تعديل ماده (۲۱۵) قانون اصول محاکمات مدنی گردید مطالبه مدعی ذریعه استعلام تاریخی ۱۳۹۵/۷/۱۴ به مدعی علیه بالوکاله فهمانده شد و از وی در مورد ذوالیدی مدعی بها استجواب بعمل آمد، مدعی علیه در جواب موکلش را در مدعی بها متصرف و ذوالید دانست. بعد از اجرآت فوق در حصه ذوالیدی به تصادق خصمین اکتفاء گردید، بعدهاً یک نقل دعوى مدعى بالوکاله به مدعی علیه بالوکاله قرائت و از نزدش در مورد دعوى مدعى پرسش بعمل آمد مدعى علیه بالوکاله خواهان دعوى مدعى غرض ترتیب دفاعیه گردید که یک نقل دعوى مدعى بالوکاله با تعین مهلت کافی برایش داده شد.

۲- خلاصه دفاعیه مدعی علیه:

موکلم به تاریخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ یعنی (۲۶) سال قبل دو در بند حولی مخروبه بمساحت جمعاً (۱۰۴۴) متر مربع واقع گذرسه دکان مندرج قباله شرعی (۶بر ۵۱۰) مورخ ۱۳۴۶/۱۱/۷ را از نزد (ف) ولد (پ) ولدیت (د) که موصوف اصل است از جانب خود و بقرار وکالت خط شرعی (۱۲۸۴) بر ۳۲۵(مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲) مرتبه محکمه شهری ولایت کابل که از طرف هریک (ص)، (ن)، (ب)، (هـ) و (ش) اولاد

(پ) در خصوص فروش موازی دو در بند حویلی فوق الذکر بحیث وکیل تعیین و مقرر بود خریداری نموده که قبله شرعی نمبر (۱۱۹۲ بر ۳۶۴) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ را نیز در دست دارد که موکل من مدعی علیه بالوکاله بعد از شراء بالای موازی متذکره با مصارف هنگفتی عمرانات نموده است مدعی بالوکاله اسناد دست داشته موکلم را در نظر نگرفته بالای جایداد های قانونی موکلم اقامه دعوى نموده است.

اکنون می پردازم به رد دلایل مدعی:

مدعی بالوکاله در ورق سوم صورت دعوى خویش تحریر داشته و طوری وانمود ساخته، گویا که موکل من مدعی بالدفع و مدعی علیه بالوکاله موازی (۱۴۴۴) متر مربع زمین را غیر حق و بی موجب شرعی و بدون اذن موکل مدعی بالوکاله یعنی (هـ) و موکلین موکل وی هریک (ف)، (گ)، (ژ) و (و) اولاد (ص) سهم و حصص ارثیه شان را از موازی فوق الذکر غصب نموده باشد و بعداً اسناد (قبله) جعلی ترتیب نموده باشد. در مورد دفعاً تحریر میدارم اینکه (ف) ولد (پ) که برادر (هـ) یعنی موکل مدعی بالوکاله میباشد اصالتاً از طرف خود و وکالتاً به اساس وکالت خط شرعی نمبر (۱۲۸۴ بر ۳۲۵) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ از طرف برادرانش هریک (ص)، (ن)، (هـ) و (ش) که در خصوص فروش دو در بند حویلی بحیث وکیل تعیین و مقرر بوده بدون جبر و اکراه عندالمحکمه حاضر گردیده و در حضور شاهدان مقبول الشهادة مدعی

بها را طور قطعی به فروش رسانده، موکلم قباله شرعی و قانونی نمبر (۱۱۹۲ بر ۳۶۴) ۱۳۶۷/۷/۱۱ که عاری از هر گونه تحریف واژ تزویر بوده بدست دارد دیگر اینکه موکلم شخص زورگیر و غاصب نبوده بلکه یک تاجر ملی میباشد. همین مدعای مذکوره توسط وساطت (زب)،(ب هـ)(ف هـ) که اشخاص مطرح و با نفوذ می باشند و نیز از جمله اقارب نزدیک موکلینم می باشد بالای موکل ام (ف) نام به فروش رسانده و قیمت مدعی بها را نقداً در حضور اشخاص مقبول الشهاده از نزد موکلم اخذ نموده که در مورد شاهدان عینی و مقبول الشهاده موجود می باشند و حاضر هستند که عندالمحکمه در رابطه بفروش و اخذ ثمن مدعایهای مذکوره توسط (ف) ادای شهادت نمایند.

ثانیاً مدعی بالوکاله در بند (۱) دعوی باطله اش طوری تحریر داشته که وکالت خط (۱۲۸۴ بر ۳۲۵) ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ ثبت محفوظ به دیوان قضاء ندارد بلکه در خارج از محکمه توسط جعل کاران ترتیب گردیده و همچنان از تصدیق مخزن ریاست محکمه استیناف کابل در مورد عدم ثبت محفوظ وکالت خط نمبر فوق بر مبنای یک اجرای خودسرانه اتکا نموده است. قضات محترم! سوال این است که موکل مدعی بالوکاله و موکلین موکل آن از کجا و به اساس هدایت کدام ارجان ذیصلاح در رابطه به وکالت خط معلومات بدست آورده است؟ قضات عالیقدر با وجود آن هم موضوع وکالت خط فوق الذکر باید از

طريق محکمه ذیصلاح یعنی این محکمه رسماً پرسش بعمل می آمد. بناءً این محکمه باید از مخزن ریاست استیناف ولایت کابل استفسار به عمل آورند اینکه: الف: کنده و کالت خط مذکور اصلاً یا واقعاً وجود ندارد. ب: آیا شماره های قبلی و بعدی از وکالت خط متذکره در کنده موجود است یا خیر. ج: آیا کنده و کالت در اثر جنگها حريق گردیده است و یا توسط چپاولگران وقت برده شده و یا در هنگام انتقال از یک جا به مکان دیگر مفقود گردیده و یا موکلین مدعی بالوکاله آن را به حیله و نیرنگ از بین برده است. د: آیا اصل و کالت خط در کنده درج ولی مراحل قانونی اش را که عبارت از امضاء و مهر قاضی است وجود ندارد؟

قابل ذکر است که وکالت فوق الذکر در زمان حکومت داکتر نجیب الله ترتیب گردیده است که در آن زمان ترتیب اسناد تزویری به هیچ وجه امکان پذیر نبود. ولی باز هم از این اجرآت قبل از موقع احتمال میروود که موکل مدعی بالوکاله به هر حیله و نیرنگ کنده و کالت را از بین برده باشد. و یا اینکه در همین جنگ های خانمان سوز که چندین مرتبه تمام ادارات شهر کابل چور و چپاول گردید و بسیاری از ادارات به آتش کشیده شد، در غیر این صورت هیچ امکان ندارد که وکالت مذکور بصورت تزویر ترتیب گردیده باشد. دیگر اینکه وکالت خط مذکور توسط (ف) ولد (پ) که از جمله ورثه و برادر موکل مدعی بالوکاله می

باشد ترتیب گردیده نه توسط موکل من مدعی علیه بالوکاله. بر علاوه آن هم مطابق حکم ماده (۳۱) تعليماتنامه تحریر وثائق، اگر وثائق ثبت محفوظ نداشته باشد به مماثل آن رجوع میگردد. و موضوع کاملاً روشن شده و از ضیاع وقت محاکم جلوگیری بعمل اید.

ثالثاً: قضاط محترم! مدعی بالوکاله بر آن است گویا که مورث موکلین موکلش در سال ۱۳۵۸ از طرف رژیم وقت غیر حق دستگیر و به شهادت رسانیده شده است، و منبع آن را جریده (۸) صبح میداند و آنرا نیز یک سند رسمی می پندارد، قضاط محترم سوال این است که آیا جریده، مجله یا روزنامه از جمله اسناد رسمی پنداشته می شود یا خیر؟ اگر جریده، مجله یا روزنامه از جمله اسناد رسمی و یا شرعی باشد به کدام اساس و به هدایت کدام قانون و یا کدام اصل شرعی؟ این موضوع اظهر من الشمس و هویدا است که روزنامه متذکره از جمله اسناد شرعی چه حتی اسناد عرفی پنداشته نمی شود. مدعی بالوکاله در صورت دعویش اضافه نموده که با استناد به فوتوکاپی پاسپورت موکل اش (هـ) نام، گویا که موکل وی تا سال ۱۳۸۲ به کشور نیامده است، ولی قضاط محترم موکل مدعی بالوکاله در طول همین (۲۶) سال همیشه از طریق کشور پاکستان به وطن رفت و آمد می نمود میتوان پاسپورت وی را ملاحظه فرمایند.

قضات محترم و عدالت پرور! زمانیکه بایع بالاصله والوکاله ((ف)) نام مدعی بها را بالای موکل من بفروش رسانید و ثمن مبیعه را از نزد موکلم اخذ کرد، نزد برادرانش (هـ) موکل مدعی بالوکاله رفته به وی موضوع فروش را گزارش میدهد. اگر با وجودیکه موکل مدعی بالوکاله در کشور از طریق پاکستان رفت و آمد داشت چرا در زمان حیات (ف) اقدام نکردند. که فعلًاً (ف) نام فوت نمود و قیمت زمین بالا رفت بعد از گذشت (۲۶) سال بصورت غیر مسئولانه علیه موکلم دعوی نموده است. که نظر به هدایت فقره (۲) ماده (۹۶۵) قانون مدنی دعوای مدعی بالوکاله قابل سمع نمی باشد.

نظر به دلایل فوق موکلم مدعی بها را غصب نکرده بلکه بنا بر سبب شرعی ملکیت، که عبارت از عقد بیع می باشد آنرا منحیث مشتری از بدو شراء متصرف و ذوالید گردیده و با مصرف هنگفت پول که به میلیونها افغانی بالغ میگردد عمرانات نموده است. بناءً از هیأت قضائی دیوان مدنی و احوال شخصیه محکمه استیناف ولایت بلخ و کالتاً میخواهم و طلب دارم تا متکی به دلایل فوق الذکر حسب هدایت فقره (۲) ماده (۹۶۵) قانون مدنی و مواد (۲۸۶ و ۲۸۷) قانون اصول محاکمات مدنی و هدایت ماده (۹۹۱ و ۹۹۲) قانون مدنی و ماده (۵) قانون تنظیم امور زمینداری و طبق هدایت بند (۱) ماده (۲۵۸) و بند (۷) ماده (۲۵۹) قانون اصول محاکمات مدنی به عدم اثبات دعوی

مدعی بالوکاله حکم عادلانه خویش را صادر فرمائید تا موکلین مدعی بالوکاله در خصوص مدعی بها مزاحم و غرضدار موکل من نشود.

۲- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیضاف:

با توجه به دعوی مدعی بالوکاله و دفاعیه مدعی عليه بالوکاله و جریان فوق نظر به اینکه: وکالت خط نمبر (۱۲۸۴/۳۲۵) مورخ ۱۲/۱۲/۱۳۶۵ که بمحبوب آن (ف) ولد (پ) اصالتاً از طرف خودش و وکالتاً از جانب (ن)، (ه) و (ش) اولاد(پ) (۱۴۴۰) متر مربع دو دربند حویلی واقع گذر سه دکان شهر مزار شریف را بالای (ث) موکل مدعی عليه بفروش رسانیده فاقد ثبت محفوظ بوده چنانچه ریاست محکمه استیضاف ولايت کابل از اثر مكتوب نمبر (۱۰۳) مورخ ۱۲/۸/۱۳۹۵ آمریت مخزن شان به جواب مكتوب نمبر (۷۵۳) مورخ ۱۱/۱۴/۱۳۹۵ دیوان هذا چنین معلومات ارائه نمودند طوریکه کنده وکالت خط برج ۱۲/۱۳۶۵ مرتبه محکمه وثایق شهر قدیم ملاحظه شد آخرین نمبر (۳۶۰/۲۳۶۰) مورخ ۱۲/۲۹/۱۳۶۵ اجرآت محکمه بوده که نمرات ارائه شده شما از اجرآت محکمه بلندتر میباشد که به کنده وکالت خط همان سال محکمه مذکور مطابقت نداشته یعنی در محکمه شهر قدیم ولايت کابل اجراء نگردیده ضمناً (ص) مورث موکلین مدعی عليه بالدفع قرار ملاحظه و ثیقه اقرار خط نمبر (۸۱-۳۰۷) مورخ ۱۱/۵/۱۳۸۲ مرتبه محکمه ناحیه ششم ولايت کابل درسال ۱۳۵۸

فوت نموده و روزنامه ۸ صبح لیست شهداء مورخ ۱۳۵۸/۱/۲۹ را در شماره مسلسل چهار شنبه مورخ ۲۷ سنبله ۱۳۹۲ چاپ و نشر نموده که اسم (ص) مذکور نیز در صفحه سوم نشریه متذکره بمالحظه میرسد اداره روزنامه ۸ صبح از نشر لست شهدادا بتاریخ ۲۷ سنبله ۱۳۹۲ در جواب استعلام تاریخی ۱۳۹۵/۹/۱۴ تأیید و تصدیق نموده و علیه هذا دو نفر شاهدان حصر وراثت جراثت موت مورث به لفظ اشهد ادای شهادت نمودند که (ص) ولد (پ) در سال ۱۳۵۸ از توسط استخبارات رژیم وقت محبوس و به شهادت رسیده و همچنان در کتابی بنام یاد نام شهدای بی مزار که از طرف کمیسیون مستقل حقوق بشر که بتاریخ برج میزان سال ۱۳۹۲ بچاپ رسیده در صفحه نهم کتاب مذکور شماره (۲۵۶) اسم (ص) ولد (پ) رئیس بلخی لمتد مسکونه سرای غزنی اب و مورث موکلین مدعی بالوالله در لست شهدادا که در سال ۱۳۵۸ به شهادت رسیدند شامل میباشد یعنی (ص) مذکور در سال ۱۳۵۸ قبل از ترتیب وکالت خط نمبر (۳۲۵/۱۲۸۴) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ فوت بوده و حیات نداشت استعلام متذکره روزنامه ۸ صبح و لست شهداء سال ۱۳۵۸ شامل اوراق دوسيه قابل ملاحظه میباشد. با نظر داشت جريان فوق وثيقه وکالت خط نمبر ۱۲۸۴ مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ مطابق ماده (۱) تعليمات نامه اشباء وثائق مشبوه قابل اعتبار دانسته نشد و بالاثر قبله اجراء شده نمبر (۳۶۴/۱۱۹۲) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ نیز

فائد ارزش شرعی و قانونی میباشد و نظر به اینکه: - (هـ) موکل مدعی علیه بالدفع دارای پاسپورت امریکائی و پاسپورت نمبر (۸۶۰۲۴) مورخ ۱۴/جوزا سال ۱۳۵۸ هـ ش بوده و در سال ۱۹۸۰ میلادی که مصادف با سال ۱۳۵۹ هجری شمسی میباشد به ایالات متحده امریکاء سفر نموده و (ف)،(گ)،(ژ) و (و) بمالحظه و کالت نامه های شماره (۴۱۰) مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۳ و شماره (۷۰۸) مورخ ۱۳۹۰/۶/۲۳ جنرال قیسیلگری جمهوری اسلامی افغانستان مقیم نیویارک و سفارت کبرای جمهوری اسلامی افغانستان واقع آسترالیا خارج از کشور بوده و مهاجرت موکلین مدعی علیه بالدفع بالوکاله و شرایط ناگوار کشور از جمله اعذار قانونی شمرده شد ودفع مرور زمان مدعی بالدفع بالوکاله نیز مورد قبول هیأت قضائی قرار نگرفت و نظر به اینکه: قباله نمبر (۵۱۰/۶) مورخ ۱۳۴۶/۱۱/۷ از مندرج آن قباله نمبر (۱۱۹۲) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ استناد به موکل مدعی بالدفع اجراء گردیده مطابق نظریه هیئت اعزامی تاریخی ۱۳۹۴/۵/۸ محکمه ابتدائیه مرکز ولایت بلخ در ساحه تحت دعوا مطابقت ندارد ضمناً حدود قباله نمبر ۱۱۹۲ مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ با حدود قباله نمبر ۶ مورخ ۱۳۴۶/۱۱/۷ نیز مطابقت نداشته وندارد ضمناً ملکیت تحت دعوا به صفحه (۲۸) نمبر (۱۰۹) ج ۲ ناحیه سوم سال ۱۳۴۹ شهر داری ولایت بلخ به اسم (پ) مورث موکلین مدعی بالوکاله قیدیت داشته که مجراء

از قباله نمبر (۶) متذکره میباشد و نظر به اینکه: مدعی بالوکاله و مدعی علیه بالوکاله در مواعید تعین شده حاضر این دیوان نمی گردیدند چنانچه بمنظور احضاریت طرفین دعوی و موکلین شان طی مکاتب نمبر (۲۴۳) مورخ ۱۳۹۵/۵/۲۴ و نمبر (۱۱۱) مورخ ۱۳۹۵/۶/۲۷ و نمبر ۴۱۶ مورخ ۱۳۹۵/۷/۱۰ و نمبر (۴۹۳) مورخ ۱۳۹۵/۸/۵ و نمبر (۵۲۴) مورخ ۱۳۹۵/۸/۱۷ و نمبر ۵۴۸ مورخ ۱۳۹۵/۸/۲۴ و نمبر ۶۷۷ مورخ ۱۳۹۵/۱۰/۱۴ از طریق مرجع مربوطه اقدام بعمل آمد که عدم حضور طرفین دعوی در مواعید معینه سبب التوای دوسيه گردیده با در نظر داشت جریان فوق در زمینه ذیلاً اصدار حکم گردید.

۴- ۲ - نص حکم محکمه استیناف:

ماهیت قضائی ریاست دیوان رسیده گی به قضایای مدنی واحوال شخصیه محکمه استیناف ولایت بلخ در جلسه قضائی علنی مورخ ۱۳۹۶/۳/۲۸ به حضور طرفین دعوی به اتفاق آراء با کسب صلاحیت از ماده (۵۴) قانونی تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه ج.۱.۱. مستند به فقره (۲) ماده (۲۷۲) و فقره (۱) ماده (۲۸۱) و تغییر ماده (۲۹۸) قانون اصول محاکمات مدنی و مواد (۹۹۱، ۹۹۲)، و ماده (۷۶۹) و ماده (۲۲۸۱) قانون مدنی به اثبات دعوی تو (در) مدعی بالوکاله در خصوص غصب (۴۸۱/۱۷) مترمیع سهم و حصه ارثیه موکلینت علیه (ث) ولد (ق) موکل تو (ژل) ولد (ع) مدعی علیه بالوکاله و به بطلان و کالت خط

نمبر (۱۲۸۴) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ اصدار حکم نمودیم و قبله
 (۳۶۴/۱۱۹۲) مورخ ۱۳۶۷/۷/۱۱ مرتبه محکمه ابتدائیه شهری مرکز
 ولایت بلخ در سهم و حصه موکلین مدعی بالوکاله اعتبار و ارزش قانونی
 نداشته اثرات حقوقی بالای آن مرتب نمی گردد و به (ژل) مدعی علیه
 بالوکاله گفتیم موکلش مکلف به رد و تسليمی (۴۸۱، ۱۷) مترمربع
 مدعی بها منجمله موازی (۱۴۴۴) مترمربع دو در بند حویلی شامل
 صورت دعوی مدعی بالوکاله سهم و حصه ارثیه (هـ)، (ف)، (گ)، (ژ)
 و (و) موکلین مدعی بالوکاله میباشد تحریرات مبلغ /۱۰۵۱۵۱۰ افغانی
 پانزده فیصد محسول فیصله هذا را بالای موکل محکوم علیه بالوکاله
 تحويلی بانک نموده رسید اخذ بدارید.

۳ - جریان قضیه در مرحله فرجام:

دوسیه نسبت عدم قناعت محکوم علیه وارد مرحله فرجامی گردیده که
 اعتراض فرجامی خویش را ذیلاً تقدیم نموده است.

۱ - خلاصه اعتراض فرجام خواه:

اولاً: بر محکمه لازم بود بخاطر تحقیقات درست و همه جانبه، کیفیت و
 چگونگی را از روی کنده استفسار مینمودند جانب مقابل یک کابی
 پاسپورت جعلی را ترتیب داده و یک خبر کاذب را در جریده هشت
 صبح به تاریخ ۲۷ سنبله ۱۳۹۲ به نشر سپرده و محکمه صادر کننده
 حکم بدون تعمق و بررسی قانونی به ضرر موکلم حکم نموده آیا مجله

روز از جمله استناد رسمی شمرده میشود؟ موکل معترض عليه در طول ۲۹ سال از طریق پاکستان همیشه به وطن رفت و آمد می نمود، اصل پاسپورت وی را ملاحظه فرمایند تا موضوع روشن گردد. پاسپورت تقدیم داشته موکل معترض عليه خود ساخته و تزویری میباشد. و از طرف هیچ مرجع رسمی و قانونی تأیید نشده . اینکه شاهدان حصروراثت حدود مدعی بها و مساحت و موقعیت مدعی بها و نیز مندرج کدام قباله بوده قطعاً ذکر نکرده مدعی بالوکاله از حضور (هـ) موکلش تأیید نموده است که موکل موصوف در افغانستان حضور داشته از طرف وی در مورد مدعی بها کدام عکس العمل نشان داده نشده باوجودیکه موکلم قباله شرعی بدست دارد و دارای ثبت محفوظ به دیوان قضاء میباشد و ثبت املاکی در دست دارد نمیدانم محکمه به اساس کدام قانون چنین حکم را نموده است. فرجام خواه مذکور در اخیر اعتراض نقض فیصله نمبر فوق را مطالبه نموده است.

۳- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

اعتراضات فرجام خواه بالوکاله با فیصله نمبر محکمه استیناف ولايت بلخ مقایسه و موضوع از نگاه قانونیت تحت غور و ارزیابی قرار گرفت . مدعی بالوکاله ادعای غصب موازی(۱۷/۴۸۱) متر مربع از کل محدوده (۱۴۴۴) متر مربع مذکور حق و ملک مشاع حق و حصص (هـ) وارثیه (ف)،(گ)،(ژ) و (و) اولاد (ص) موکلین مذکورش را در مدعی بها بر

مدعی علیه بالو کاله مذکور اقامه دعوی نموده ، دیوان مذکور بعد از استماع دعوی مدعی بالو کاله، از موصوف شهود حصر وراثت و ذوالیدی مطالبه نموده که در قسمت ذوالیدی به تصدق خصمین اکتفاء شده و در حصه حصر وراثت موت مورث و جراث دو نفر شاهدان را معرفی نموده که پس از ادای شهادت شاهدان از مدعی علیه بالو کاله مذکور پرسش بعمل آورده که در جواب مدعی علیه بالو کاله به دفع شراء و مرور زمان متولّ شده و دفع گفته که مدعی بها را به وکالت خط شرعی از (ز) یکی از ورثه که از طرف همه وکیل بوده به موجب قبالة شرعی در سال ۱۳۶۷ به بيع قطعی خریداری نموده دیوان مذکور بعد از تعاطی ادعای مدافعت طرفین به دلیل اینکه مدعی بالو کاله و کالت خط (۱۲۸۴/۲۳۴) مورخ ۱۳۶۵/۱۲/۱۲ مرتبه محکمه شهر کابل را که بر مبنای آن قبالة دست داشته موکل مدعی علیه اجرا گردیده ادعای جعلیت آن را داشته طی مکتوب تاریخی ۱۳۹۵/۱۲/۸ خویش از ریاست استیناف کابل جویای معلومات شده ، که در جواب چنین تحریر نموده اند: طوریکه کنده و کالت خط ۱۳۶۵/۱۲ مرتبه محکمه وثایق شهر قدیم ملاحظه شد نمرات ارایه شده شما از اجرآت محکمه بلند تربوده که به کنده همان سال مطابقت ندارد. و نیز (ص) در سال ۱۳۵۸ باسas روزنامه هشت صبح در لست شهدا مورخ ۱۳۵۸/۱/۲۹ در شماره مسلسل چهار شنبه مورخ ۱۳۹۲/۲۷/سنبله به نشر رسیده که

دفع شراء مدعی بالدفع مورد قبول هیات قضائی قرار نگرفته و در مورد دفع مرور زمان موکلین موکل مدعی بعد از سال ۱۳۵۷ مهاجرت نموده و الی سال ۱۳۸۲ به وطن نیامده اند.

طوریکه (هـ) موکل مدعی بالوکاله دارای پاسپورت بوده و در سال ۱۹۸۰ میلادی که مصادف با سال ۱۳۵۹ شمسی میباشد به ایالات متحده امریکا سفر نموده و (ف)،(گ)،(ژ) و (و) به ملاحظه و کالت خط های خارجی شماره (۴۱۰ و ۷۰۸) سال ۱۳۹۰ خارج از کشور بود و باش داشته به اساس معلومات پاسپورت (هـ) از دفتر قنسی افغانی مقیم هند صادر شده که از صحت و سقم آن تا هنوز به دیوان معلومات داده نشده با آنهم شرایط ناگوار و مهاجرت مدعی از جمله اعتذار قانونی شمرده شده و نظر به اینکه قبله نمبر(۱۱۹۲) استنادیه مدعی علیه بالوکاله که بر مبنای قبله (۵۱۰/۶) سال ۱۳۴۶ اجرا گردیده در ساحه تحت دعوا حدودات آن تطبیق نشده و از آنجا که فیصله نمبر فوق دیوان مدنی استیناف بلخ ملاحظه میگردد، با نظر داشت جریان فوق در آن قانونیت رعایت شده قابل تائید پنداشته میشود بناءً تحلیل و ارزیابی هذا طبق ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضاییه به جلسه قضایی جهت اتخاذ تصمیم تقدیم است.

۳- ۳- نص قرار :

دیوان مدنی ستره محکمه دولت ج.ا.ا. در جلسه قضائی تاریخ ۱۳۹۶/۹/۱۱ با نظر داشت تحلیل و ارزیابی مستشاران طبق فقره (۲) ماده (۴۵۱) قانون اصول محاکمات مدنی به قانونیت فیصله (۲۶/۱۲) مورخ ۱۳۹۶/۳/۲۸ دیوان مدنی واحوال شخصیه محکمه استیناف ولایت بلخ تصمیم اتخاذ و قرار صادر نمود. اوراق دوسيه جهت تنفيذ حکم به مرجعش ارسال گردد.

تحلیل حقوقی:

طبق صراحة ماده (۴۷۶) قانون اصول محاکمات مدنی از مهمترین وجایب دیوان های فرجامی بررسی قوت و ضعف دلایل طرفین و دلایل محکمه تحتانی می باشد.

این بررسی شامل مطابقت دلایل طرفین یا محکمه با حالات قضیه نیز میگردد زیرا طبق صراحة بند (۳) ماده (۴۰۰) قانون اصول محاکمات مدنی یکی از موارد نقض فیصله محکمه تحتانی را عدم مطابقت دلایل مندرج فیصله با حالات قضیه، تشکیل میدهد.

از جمله موارد مهم عدم مطابقت دلایل با حالات قضیه یکی هم مخالفت آن با ظاهر حال قضیه است.

زیرا طبق صراحة ماده (۱۰۰۵) قانون مدنی (برای صحبت اقرار مقر، شرط است که ظاهر حال مکذب آن نباشد). همچنان یکی از موارد

مشبوهیت وثایق نیز همین حالت می باشد. ماده (۵) تعليماتنامه اشباہ وثایق این حالت را با عبارت دیگر اینگونه بیان میدارد: (وثایق وفیصله های محاکم عدلی ذیلاً مشبوه و مورد اعتراض معرض واقع شده میتواند: ۵- مقریا مدعی علیه به نبودن خود بتاریخ وثیقه و یا فیصله از روی اسناد رسمی مانند پاسپورت و غیره و یا نفی متواتر وثیقه یا امضای جدآگانه اعتراض نموده و به اثبات فوق رسانیده بتواند).

در این قضیه قباله دست داشته مدعی علیه که به اساس وکالت بالفروش از جانب (ص) برای (ف) ترتیب گردیده است خلاف ظاهر حال قضیه می باشد. زیرا ظاهر حال با نفی تواتر ثابت می سازد که (ص) در سال ۱۳۵۸ از جانب حکومت وقت شهید گردیده است. پس در سال ۱۳۶۵ شخص متوفی چگونه برای (ف) در وکالت خط اقرار می نماید. از اینرو وثیقه وکالت خط مشبوه بوده و قباله ای که بر آن مبنی میباشد نیز مشبوه گردیده است.

با وجودی که طرفین دعوی برای اثبات مطالبات خود دلایل و مدارک از قبیل اسناد و شهود تقدیم محاکم تحتانی نموده بودند ولی محاکم تحتانی دلایل طرفین را از لحاظ قوت و ضعف ارزیابی نکرده به دلایل مدعی علیه اعتبار داده اصدار حکم نموده بودند.

دیوان فرجامی طبق احکام قانون دلایل طرفین و دلایل محکمه را از لحاظ قوت و ضعف طور دقیق ارزیابی و در نتیجه دریافتند که وکالت خط و

قباله دست داشته مدعی علیه و همچنان شهود مدعی علیه خلاف ظاهر حال ترتیب و ادای شهادت نموده اند. از اینرو دلایل مدعی دارای قوت بوده و متکی به آن باید اصدار حکم صورت می گرفت. به همین دلیل احکام قبلی محاکم تحتانی را نقض و قضیه را جهت رسیدگی مجدد به دیوان مدنی و احوال شخصیه محکمه استیناف ولایت بلخ ارجاع نموده اند.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۲۱۵) قانون اصول محاکمات مدنی:

در مدعی بهای غیر منقول بعد از صحت دعوی مدعی اقامه شهود ذوالیدی حتمی است.

فقره ۲ ماده ۲۷۲ قانون اصول محاکمات مدنی:

وسایل ثبوت که اسباب حکم را تشکیل می دهد قرار ذیل است:
۱: اقرار.

۲: بینه (اسناد، شهود، قرائن قاطعه و مستتبه)

۳: یمین (سوگند)

۴: نکول.

ماده ۲۸۱ قانون اصول محاکمات مدنی:

مدارک اثباتیه قرار ذیل است:

۱: اسناد.

۲: شهادت شهود.

۳: قراین.

تعدیل ماده ۲۹۸ قانون اصول محاکمات مدنی:

وارسی از عراييض مبني بر مشبوهیت يا تزویر اسناد رسمي، مربوط به محکمه ابتدائيه می باشد که اصل دعوى را رسیدگی می نماید. محکمه ادعای تزویر را همزمان و توأم با اصل دعوى ضمن يك فیصله منفصل می سازد.

فقره (۲) ماده (۴۵۱) قانون اصول محاکمات مدنی:

(۲) هرگاه دیوان مذکور به اثر غور مطمئن گردد که حکم محکمه تحتانی مطابق قانون و احکام شریعت اسلام صادر گردیده است شکایت و اعتراض را رد و به تنفیذ حکم نهایی قرار صادر می نماید.

فقره (۱) ماده (۷۶۵) قانون مدنی:

۱— غاصب برد آنچه غصب نموده مکلف می باشد.
۲— اگر ضرري باش غصب عايد گردد، مرتكب برعلاوه رد عين مال مخصوصه در محل غصب، به جبران خساره نيز مکلف می باشد.

ماده (۹۹۱) قانون مدنی:

سند رسمي ورقی است که موظف عمومي يا کار کنان خدمات عامه به اساس احکام قانون در حدود صلاحیت اختصاص خویش آنچه را بحضور

شان گذارش می یابد یا از اشخاص ذی علاقه کسب میکند، در آن درج وثیت نموده باشند.

در صورتیکه ورق مذکور صفت سند رسمی را کسب ننموده، مگر اشخاص ذی علاقه به آن امضاء، مهر یا نشان انگشت نموده باشند، حبیثیت سند عرفی را دارد.

ماده (۹۹۲) قانون مدنی:

محفویات اسناد رسمی مندرج ماده (۹۹۱) این قانون حجت شمرده میشود، بشرطیکه از جعل و تزویریکه قانوناً تصریح شده، خالی باشد.

ماده (۲۲۸۱) قانون مدنی:

هرگاه ترک دعوی ملکیت یا ارت یا وقف به اساس عذر شرعی مثل غیبت، قصور یا جنون بوده و ولی یا وصی وجود نداشته باشد، سمع میشود، مگر در صورتی شنیده نمیشود که غایب حاضر، فاقد بالغ، مجنون هوشیار شود و بعد از آن در مدت تعیین شده دعوی را ترک نمایند.

فیصله های قطعی و نهایی قضایای
تجارتی

در قضایایی که موضوع دعوا، وجه مندرج مالی نداشته باشد تابع
محصول شناخته نمی شود

قرار قضائی: (۶) ۱۳۹۵/۱/۹

دیوان تجارتی ستره محکمه ج.ا.۱.

جزئیات قضیه:

نوع دعوا: دوام قرار داد بیست و پنج هکتار زمین واقع فارم هده
ننگرهار

محل: ولایت ننگرهار

تاریخ ادعا: ۱۳۹۲

مدعی: (الف) وکیل شرکت های (چ) و (ح)

مدعی علیه: نماینده قضایای دولت:

خلاص جریان موضوع از زبان مدقق:

ریاست کanal ننگرهار (۲۵) هکتار زمین بکر و مخروبه را با شرکت
های (چ) و (ح) طور مشترک و ده هکتار زمین دیگر را با شرکت (ح)
جهت چوب فروشی، فلنzkاری و غیره تأسیسات ساختمانی در سال
۱۳۸۵ برای مدت (۱۵) سال طور اجاره عقد قرار داد نموده است.
شرکت ها بعد از اعمار تأسیسات و گذشت مدت زمانی خواستار تمدید
قرار داد ها بمدت (۹۰) سال دیگر میگردند که در زمینه یک سلسله

اجرا آت نیز صورت می گیرد این قرار داد (۷) سال دوام میکند در نتیجه وزارت زراعت خواستار فسخ قرار داد از مقام ریاست جمهوری است. میگردد که ریاست جمهوری حکم شماره (۲۷۹) ۱۳۹۱/۱/۱۶ را به فسخ قرار داد مذکور صادر مینماید بالاثر مستأجرین به ستره محکمه عارض و دعوی در محکمه تجارتی ولایت ننگرهار تحت دوران قرار می گیرد.

جریان قضیه در محاکم

۱ - جریان قضیه در محکمه ابتدائیه:

۱ - خلاصه دعوای مدعیان:

مدعیان ضمن صورت دعوی خویش مینگارند که ریاست کanal ننگرهار یک اندازه زمین سنگ زار ، بکرو بایر و غیر قابل زرع ملکیت خویش را غرض اجاره دهی به داوطلبی سپرده که مایان در آن برنده شدیم و به اساس قرار داد تاریخی ۱۳۸۵/۸/۱۰ (۲۵) هکتار زمین را غرض چوب فروشی، فلزکاری و غیره تاسیسات ساختمانی همراه با شرکت های مایان به مدت پانزده سال تحت سیزده ماده فی جریب (۱۶۰) افغانی عقد قرار داد نموده که بعد از تائید مجلس اداری ولایت، تائید والی رسماً از طریق ریاست کanal ننگرهار به وزارت زراعت ارسال مورد تائید وزارت مذکور نیز قرار گرفته و متعاقباً از طریق وزارت متذکر به شورای وزیران رسماً ارسال و مورد تائید کمیته اقتصادی شورای وزیران نیز قرار گرفت.

ولی بعد از گذشت هفت سال به اثر پیشنهاد وزارت زراعت و حکم ریاست جمهوری قرارداد مذکور فسخ گردید. قرار داد کاملاً به نفع دولت بوده خواهان صحت و دوام قرار داد میباشیم.

۱- ۲- خلاصه دفاعیه مدعی علیه:

مدعی علیه در جواب صورت دعوی مدعیان مذکور شده که در قرار داد غبن فاحش صورت گرفته که سبب پیشنهاد فسخ آن به سلسله مراتب از ریاست جمهوری ۱.۱ شده و آن مقام حکم (۲۷۹) ۱۳۹۱/۱/۱۶ را به فسخ قرارداد اصدار فرموده اند و نیز در متن قرار داد فسخ آن پیشینی شده است.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه تجارتی ننگرهار: از اینکه قرار داد به شکل قانونی منعقد گردیده صحیح بوده قابل فسخ نمی باشد.

۱- ۴- نص حکم محکمه ابتدائیه تجارتی ننگرهار:

ماهیات قضائی محکمه ابتدائیه تجارتی مرکز ننگرهار در جلسه قضائی علنی مورخ ۱۳۹۲/۶/۲۰ به اتفاق آراء بحضور طرفین دعوی به سبب اسناد ارایه شده از طرف مدعیان مذکوران وفق هدایت مواد (۱۵۶) (۲۰۰) و بند ب ماده (۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجارتی با نظر داشت ماده (۲) و ماده (۶۲۴) اصولنامه تجارت و با رعایت بند (۱) و (۲) ماده (۶۴) قانون تنظیم امور زمینداری باثبات قانونی بودن و دوام قرار داد های منعقد شده با ریاست کانال ولایت ننگرهار دعوی مدعیان

مذکوران بالای موکل حکمی تو نماینده قضایای دولت اصدار حکم نمودیم.

۲- خلص جریان محاکمه تجاری استیناف ننگرهار:
مستأنف به حکم محاکمه ابتدائیه قناعت نکرده استیناف طلب گردیده است.

۱- خلاصه اعتراض مستأنف :

از اینکه قرار داد به نفع دولت نیست ، توسط حکم ریاست جمهوری ۱.۱ فسخ گردیده حکم محاکمه ابتدائیه قرین به عدالت صادر نشده است.

۲- خلاصه دفع اعتراض:

قرار داد به شکل قانونی منعقد گردیده کدام تخطی صورت نگرفته و به نفع دولت هم است فسخ آن توسط ریاست جمهوری ۱.۱ قانونی نیست.

۳- خلص استدلال محاکمه استیناف تجاری ننگرهار:
قرار داد به شکل قانونی منعقد گردیده صحیح بوده قابل فسخ نمی باشد.

۴- نص حکم محاکمه استیناف تجاری ننگرهار:
ما هیأت قضائی دیوان تجاری محاکمه استیناف ننگرهار در جلسه علنی قضائی مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۵ به اتفاق آراء بحضور طرفین دعوی طبق ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت محاکم و ماده (۲۶۴) قانون اصول محاکمات تجاری به تأیید فیصله نمبر(۱۰) مورخ ۱۳۹۲/۶/۲ محاکمه

ابتداً نهاد تجارتی ننگرهار مبنی بر دوام قراردادها فقط مدت (۱۵) سال اصدار حکم نمودیم.

۳- جریان قضیه در دیوان تجارتی ستره محکمه:

نماینده قضایای دولت به فیصله متذکرہ دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت ننگرهار قناعت نکرده اور اق موضع بالا ثر فرجام خواهی نماینده قضایای دولت وارد دیوان تجارتی مقام عالی ستره محکمه گردید. هیأت قضائی دیوان موصوف بعداز تحلیل وارزیابی مستشاران قضائی بساس قرار قضائی (۵۳) ۱۳۹۲/۳/۲۶ خوبیش فیصله شماره (۱۱) مورخ ۱۳۹۲/۱۱/۵ دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت ننگرهار را نقض نمودند.

۲- جریان قضیه در دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت کابل:

بعد از نقض فیصله دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت ننگرهار قضیه محول آن محکمه گردید. در این جریان صلاحیت رسیدگی قضیه بالا ثر تقاضای ریاست قضایای دولت به اساس مصوبه شماره (۱۱۲۱) مورخ ۱۳۹۳/۷/۸ شورای عالی ستره محکمه به دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت کابل تفویض گردید.

۱- خلاصه دعوای مدعی:

اینجانب (الف) ولد (ع) به قرار وکالت خط نمبر (۴۳) مورخ ۱۳۹۳/۱۰/۲۷ محاکمه ابتدائیه تجاری ولایت ننگرهار از طرف هریک (س) ولد (ژ) رئیس شرکت (چ) لمتد و (س) ولد (ب) معاون شرکت (ح) لمتد وکیل عام و تام به دعوی، دفع دعوی، اعتراض، دفع اعتراض الی محاکم ثالثه و مرحله تجدید نظر تعیین و مقرر می باشم صورت دعوی صحیح خویش را متکی به هدایت مواد (۹۶ و ۱۲۱) قانون اصول محاکمات تجاری برناماینده قضایای دولت ذیلاً اقامه دعوی می نمایم:

در سال ۱۳۸۴ اولیای امور دولت جمهوری اسلامی افغانستان پلان انکشافی و عمرانی را بخاطر آبادی کشور طرح نمود مبنی بر آن ریاست کانال ننگرهار تصمیم گرفت تا یک تعداد زمین های بکر و بایر و سنگزار فارم هده ننگرهار را که قابل زرع نبوده و تا همان وقت مکملأ ریگی بوده مطابق به نقشه منظور شده وفق قانون تدارکات بعد از طی مراحل و مزایده به موافقه مقام ولایت و منظوری وزارت زراعت و تائید آن در جلسه مورخ ۱۳۸۵/۱/۸ کمیته اقتصادی شورای وزیران برای مدت (۱۸) سال به اجاره بدهد. بعد از مزایده و داوطلبی موکلانم رؤسای شرکت های (چ) و (ح) برنده و ذریعه قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۸/۱۰ (۲۵) هکتار زمین نمبر (۱۵) مربوط بلاک اول آمریت

فارم هده با (س) و (ژ) موکلانم به اندازه (۱۸) هکتار زمین مربوط بلاک نمبر (۲) فارم هده با (س) موکلم اعتبار از تاریخ ۱۳۸۵/۷/۱۹ و به مقدار (۵۰) جریب زمین نمبر (۱۵) بلاک اول فارم هده با (ژ) موکلم اعتبار از تاریخ ۱۳۸۵/۲/۲ طی قرارداد های فوق الذکر منعقد نمودند. طبق قرارداد، علاوه بر اجاره مندرج قرارداد که باید هر سال به خزینه دولت تحويل گردد، موکلانم طبق قرارداد مکلف بوده تا از بودجه و سرمایه شخصی خویش طبق نقشه ریاست محترم کانال به اعمار تعمیرات مورد نظر اقدام نماید و بعد از ختم مدت قرارداد همه تعمیرات مطابق ماده (۹) قرارداد که به پول شخصی موکلانم اعمار گردیده ملکیت دولت محسوب می گردد و به دولت تعلق می گیرد. در چنین حالت قراردادهای متذکره صد درصد به نفع دولت می باشد. بعد از انعقاد قرارداد موکلانم در زمین های ماجوره با خرج نمودن میلیون ها افغانی به اعمار تعمیر های مورد نظر اقدام نمود و بالای آن هده کابل، هده تورخم، دکاکین، سرای چوب فروشی و فلنگ کاری، ورکشاپ ها، هوتل ها، گدام ها و غیره تاسیسات عام المنفعه را اعمار نمودند که کار بازسازی آن هنوز هم جریان دارد، و بر مبنی آن از یک طرف زمین های لامزروع، سنگزار کانال ننگرهار که در طول اضافه از پنجاه سال که از تاسیس کانال ننگرهار میگذرد نسبت سنگلاخ بودن زمین حتی یک افغانی عاید دولت از آن بدست نیاورده بود، آنرا احیا نمودند و از جانب دیگر

اجاره زمین مندرج قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۸/۱۰ اول الذکر فی حریب سالانه مبلغ (۱۶۰۰) افغانی و اجاره زمین مندرج قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۷/۱۹ ثانی الذکر فی هکتار دو تن گندم، و اجاره زمین مندرج قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۲/۲ ثالث الذکر را فی جریب مبلغ (۱۳۴۰) افغانی که در مجلس داوطلبی و مزایده طبق قانون تدارکات برنده گردیده بودند، تثبیت شده و به دولت پرداخت مینماید و پول هنگفت را بنام تضمینات آن به خزینه دولت قبلًا تحويل نموده اند که از درک آن هر سال به میلیون ها افغانی به دولت عواید میاید و به میلیون ها افغانی در اعمار تعمیرات مصرف نمودند که همه این عمرانات بعد از ختم قرارداد به دولت تعلق می گیرد، چنانچه در تعمیرات زمین های مندرج قرارداد اول، دوم و سوم از طرف (س) رئیس شرکت (چ) و (ژ) موکلانم به میلیون ها دالر امریکایی سرمایه گذاری شده است و پول هنگفت مایان به مصرف رسیده و حجم مبالغ مصرف شده چندین برابر بالاتر از قیمت اصل زمین می باشد و این امر مسلم است ولی از همان آوان یعنی شروع عقد قراداد های فرق الذکر یک تعداد اشخاص ماجرا جو و باج طلب دست بکار شده مبنی بر اینکه گویا در قراداد ها غبن صورت گرفته دوسیه جزائی برای موکلانم ترتیب نمود که خوشبختانه فیصله جات محاکم ابتدائیه و استیناف به برائت شان قطعیت حاصل نمود و اینکه قرارداد های متذکره به نفع دولت تشخیص گردید به دوام آن قرارداد نیز

اصدار حکم قطعی و نهایی صورت گرفت چنانچه در زمینه در فیصله های قطعی محاکم بالاخص مکتوب شماره ۸۰ بر ۱۹ مورخ ۱۳۹۰/۵/۱۱ ریاست دیوان امیت عامه ریاست محکمه استیناف ولایت ننگرهار عنوانی خارنوالی مربوطه صریحاً تحریر گردیده (چون قراردادها نیز در ضمن فیصله جات از طرف محاکم تائید گردیده و مزاحمت در مورد تعمیل آن باعث سکتگی عمرانات دولت میگردد که خساره را به دولت به بار می آورد) اما با آنهم اشخاص مغرض و جاه طلب که به اهداف شوم خودها نرسیده آرام نه نشسته و از تمام قوه مغضبانه خود کار گرفته تا اینکه وزارت زراعت و آبیاری بالاثر معلومات مغضبانه و خلاف حقیقت ایشان طی پیشہاد نمبر (۳) مورخ ۱۳۹۱/۱/۸ موضوع را به ریاست جمهوری طور وارونه عرض نموده و شخص رئیس جمهور نیز متکی به همین معلومات نادرست و اغفال کننده آن وزارت حکم شماره (۲۷۹) مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۶ را مبنی بر فسخ قرارداد های قانونی عقد شده فوق الذکر صادر نموده که بعد از موافقات حکم متذکره در زمینه هیأت مختلط ولایت ننگرهار که از طرف مقام ذیصلاح توظیف گردیده بود در گزارش مورخ ۱۳۹۱/۲/۱۶ خویش تحریر نموده اند: (قراردادها به ملاحظه وزیران قبلی و فعلی رسیده و مواد ۶۴ و ۶۵ قانون امور زمینداری در آن رعایت گردیده است.

- ۲- قرار داد ها ذریعه اشخاص دارای اهلیت قانونی منعقد گردیده که وجایب و الزامات بالای طرفین مرتب گردیده و فسخ آن جواز ندارد.
- ۳- در صورت فسخ قرارداد اشخاص حقیقی به صد ها میلیون افغانی متضرر شده و خلاف حکم ماده (۵۱) قانون اساسی می باشد.
- ۴- در صورت فسخ قرارداد دولت باید طبق نرخ روز خساره پردازد.
- ۵- زمین های متذکره بکر و بایر بوده در چنین وضعیت هیچ سکتور خصوصی در هیچ نقطه کشور به سرمایه گذاری حاضر نخواهد شد.
- ۶- فسخ نمودن قرارداد ها خلاف حکم ماده (۱۰۰ و ۱۵۸۸ و ۱۶۰۶) مجله الاحکام العدله .

در نهایت هیأت به این عقیده میباشد که قرارداد های که مراحل قانونی را طی نموده و حکم محاکم د رمورد آنها قطعی گردیده به حال خویش الى تکمیل میعاد تعین شده باقی باشد. فقط انتقال (۲۵) (جریب زمین به لوای سرحدی و ۱۰ جریب به ماموریت سمت و (۳۰۰) (جریب غرض توسعه شهر ضروری است.... از ریاست جمهوری تمنا دارم که به حکم شماره (۲۷۹) مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۶ خویش تجدید نظر نماید.)

چون قرارداد های فوق الذکر در مطابقت به حکم ماده ۶۰۹ اصولنامه تجارت بعد از داوطلبی قانونی ترتیب گردیده است و سائر حقوق و وجایب طرفین قرارداد در آن تعیین و مشخص و در مطابقت به هدایت ماده ۲۸۹ قانون اصول محاکمات مدنی و مواد ۲ و ۶۲۴ اصولنامه

تجارت از جمله استاد با اعتبار قانونی بشمار میرود با وصف اقرار وزارت زراعت طبق حکم مواد ۲۰۰ و ۲۰۱ قانون اصول محاکمات تجارتی به صحت قرارداد خط های متذکره برخلاف تعهدات مندرجات قرارداد خط های فوق الذکر و برخلاف وجیبه قانونی مندرجه مواد (۵۹۱، ۵۸۹ و ۵۹۲) اصولنامه تجارت غیر حق و بی موجب شرعی در مسیر تصرفات انتفاعی موکلانم موانع ایجاد نموده و ریاست جمهوری را کاملاً در حالت اغفال قرارداده و حکم شماره ۲۷۹ را به هر ترتیب که بوده بدست آورده که طبق نظریه هیأت مختلط قابل تجدید نظر می باشد. لذا از هیأت قضائی ریاست دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت کابل و کالتا میخواهم و طلب دارم تا به ملاحظه قرارداد خط های منعقده فوق الذکر که متکی به هدایت ماده ۲۸۹ قانون اصول محاکمات تجارتی و مواد ۲ و ۶۲۴ اصولنامه تجارت و رعایت مواد ۵۸۹ و ۵۹۲ اصولنامه تجارت و مواد ۱۵۶، ۱۶۳، ۱۵۷، ۲۳۲، ۲۳۱؛ ۲۰۰ و ۲۳۳ قانون اصول محاکمات تجارتی استاد مثبته بوده، بالای موکل حکمی نماینده قضایای دولت به دوام قرارداد مورخ ۱۳۸۵/۸/۱۴ به مدت (۱۵) سال و قرارداد تاریخی ۱۳۸۵/۷/۱۹ به مدت (۲۲) سال و قرارداد تاریخی ۱۳۸۵/۸/۱۴ به مدت (۱۵) سال اصدار حکم فرمائید.

۲- خلاصه دفع مدعی علیه:

جريان طوری می باشد که ریاست پروژه کانال ولایت ننگرهار یک اندازه از زمین های خویش را که بعضی از آن بکر و بایر و بعضی آن زراعتی بوده و در حدود (۲۵) هکتار زمین را اختوا مینماید از طریق داوطلبی و مزایده بنا به هر ملحوظی که بوده ریاست متذکره به پول ناچیزی به هر یک (س) و (ژ) طبق شرطنامه و پروتوكول برای مدت (۱۵) سال عقد قرارداد مینماید که شرطنامه و پروتوكول طوری هدایت داده که مستاجرین نمیتوانند که در ساحه تحت استجاره خویش به جزا از فلز کاری و چوب فروشی و تاسیسات کدام چیزی دیگری را اعمار نماید و یا به اشخاص دیگری به کرایه و اجاره بدهند اما مستاجرین مذکور از مواد قرارداد و شرطنامه تخطی نموده زمین تحت اجاره خویش را به افراد و اشخاص به کرایه داده بلکه غرض اعمار منازل رهایشی نیز بالای اشخاص و افراد بفروش رسانیده است که به همین منظور موضوع طی پیشنهادیه شماره ۳ مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۸ وزارت زراعت به ریاست جمهوری تقدیم میگردد تا در مورد فسخ قرارداد و تخطی که از طرف مسئولین ولایت ننگرهار صورت گرفته هدایت لازم صادر نمایند که در زمینه مقام عالی در حشو پیشنهاد حکم شماره ۲۷۹ مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۶ خویش را صادر و هدایت میفرمایند) ملاحظه شد. مطالبه

پیشنهاد منظور است، وزارت زراعت و آبیاری قرارداد های اجاره اراضی ملکیت پروژه انکشاپی وادی ننگرهار را که به منظور فعالیت های غیر زراعتی مورد استفاده قرار گرفته فسخ نماید. تمامی احکام، فیصله در ارتباط توزیع، انتقال و یا اجاره دهی طویل المدت پروژه قبل اصدار گردیده ملغی است. والی ولايت ننگرهار از طی مراحل درخواست اجاره و توزیع زمین های ملکیت پروژه جدا جلوگیری نماید وزارت امور داخله در اكمال افراد و تجهیزات مورد نیاز قطعه محافظ پروژه کانال اقدام و در صورت حکم موضوع را پیشنهاد نماید.

بنابر ذکر دلایل فوق از رئیس دیوان تجارتی استیناف ولايت کابل و اعضای ذوالحکم شان تقاضا می نمایم تا حکم عادلانه خویش را طبق هدایت حکم شماره (۲۷۹) مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۶ مقام عالی ریاست جمهوری که مبنی بر فسخ قرارداد موازی (۲۵) هکتار زمین کانال ننگرهار صادر گردیده است اصدار خواهند فرمود تا از ناحیه صدور حکم عادلانه شما فضیلت مآبان از اتلاف دارایی عامه جلوگیری شده باشد.

۲- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف کابل:

طوری که صورت دعوای مدعی بالوکاله و مدافعت نماینده قضایای دولت مورد مطالعه قرار گرفت مدعی بالوکاله (الف) وفق هدایت فقرات ۱ و ۲ ماده ۶۴ قانون تنظیم امور زمینداری و ماده ۶۰۸ قانون تجارت

به دوام اجاره موکلانش مطابق قرارداد های منعقده و تسلیمی زمین وفق قرارداد های منعقده تاریخی ۱۳۸۵/۲/۲، ۱۳۸۵/۸/۱۰، مع تمدید آن ۱۳۸۵/۷/۱۹ که میعاد ۹۰ سال را در بر می گیرد و قرارداد تاریخی ۱۳۸۵/۷/۱۹ که میعاد ۲۲ سال را در بر میگیرد گردیده و هکذا به رویت عريضه مطبوع ۲۴۵۴۳۶۶ موکلان مذکور که عنوانی ریاست جمهوری نموده اند و عريضه مذکور به سلسله مراتب به دیوان هذا رسما ارسال گردیده خواهان جبران خساره و در صورت فروش زمین مذکور از طرف دولت خواهان خریداری بعد از قیمت گذاری گردیده اند و نماینده قضایای دولت متکی به حکم شماره ۲۷۹ ریاست جمهوری خواهان فسخ قرارداد های مذکور گردیده از اینکه در خصوص موضوع از طرف ریاست جمهوری حکم نمبر فوق مبنی بر فسخ قرارداد های منعقده صدور یافته و مبطل آن وجود ندارد وفق هدایت ماده ۲۳۱ قانون اصول محاکمات تجارتی مدار اعتبار بوده و دعوای مدعی بالوکاله در مورد دوام قرارداد ها در زمینه قابل اثبات دانسته نمیشود اینکه مدعی بالوکاله در صورت فسخ قرار داد ها طالب جبران خساره گردیده چون در مورد مطالبه مدعی بالوکاله مبنی بر جبران خساره ابتدا در محکمه ابتدائیه دعوای صورت نگرفته و در مورد ابتداء حکم صادر نگردیده ادعای مذکور وفق هدایت ماده ۲۶۲ قانون اصول محاکمات تجارتی در مرحله استینیفای قابل سمع نبوده بناءً قرار شرح ذیل اصدار حکم نمودیم:

۴- نص حکم محکمه استیناف ولایت کابل:

ما هیأت قضائی دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت کابل در جلسه قضائی تاریخی ۱۳۹۴/۱۰/۲۱ خویش به اتفاق آرا در موضوع دعوی حقوقی مدعی بالوکاله (الف) علیه موکل حکمی نماینده قضایای دولت در خصوص مطالبه دوام قراردادهای تاریخی ۱۳۸۵/۲/۲، ۱۳۸۵/۸/۱۰ و ۱۳۸۵/۷/۱۹ فيما بین کanal ننگرهار و شرکت های (چ) و (ح) متکی به حکم شماره ۲۷۹ ۱۳۹۱/۱/۱۶ ریاست جمهوری و هدایت ماده ۲۳۱ قانون اصول محاکمات تجارتی حکم نمودیم به عدم اثبات دعوای شما مدعی بالوکاله (الف) و فسخ قرارداد های منعقده تاریخ های فوق الذکر فيما بین شرکت های (چ) و (ح) و کanal ننگرهار دعوای جبران خساره موکلان مدعی بالوکاله هذا محفوظ بوده میتوانند در محکمه مربوطه ذیصلاح به اقامه دعوی پردازنند. به تحریرات هدایت داده میشود تا وفق جزء ۱۷ فقره اول ماده ۲ تعریف محصول دولتی در محاکم یک فیصد محصول عدم اثبات فیصله هذا را توسط موکلان مدعی بالوکاله هذا تحويل خزینه دولت بدارند.

۳- جریان قضیه در دیوان تجارتی ستره محکمه:

قضیه در اثر فرجام خواهی محکوم علیه وارد مرحله فرجامی گردیده است.

۱- خلاصه اعتراض فرجام خواه:

(الف) وکیل دعوای شرکت های (چ) و (ح) اعتراضیه خویش را به شرح ذیل تقدیم نموده است:

چون هیأت قضائی دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت کابل صرف به استناد حکم نمبر ۲۷۹ ۱۳۹۱/۱/۱۶ مورخ ریاست جمهوری صادر شده هرگاه حکم مذکور مطابق به احکام قانون مورد ارزیابی قرار گیرد در صدور حکم مذکور احکام قانون رعایت نگردیده زیرا از یکطرف حکم مذکور به اساس پیشنهاد وزارت زراعت صادر گردیده که پیشنهادیه وزارت زراعت در خصوص موضوع خلاف واقعیت عینی و مغرضانه بوده و خود وزارت زراعت طرف قرارداد نبوده بلکه ریاست کanal ننگرهار طرف قرارداد قرار داشته که اصلاً قرارداد کننده کدام آگاهی از فسخ قرارداد نداشته و پیشنهاد مذکور از جانب غیر قرارداد کننده ترتیب گردیده و از طرف دیگر حقایق موضوع در پیشنهاد کتمان گردیده زیرا از عواید دولت در خصوص قراردادها قطعاً تذکر داده نشده بناءً از اینکه حکم نمبر فوق ریاست دولت وقت بدون نظرداشت احکام قانون صادر گردیده در ترتیب و تنظیم آن احکام قانون رعایت نشده و مطابق ماده ۲۸۸ قانون اصول محاکمات مدنی حیثیت سند عرفی را داشته و استناد هیأت قضائی به آن مردود بوده زیرا موکلین

ام در برابر حکم مذکور اسناد رسمی مثبته بدست داشته که مطابق ماده ۹۹۱ و ۹۹۲ قانون مدنی قابل اعتبار میباشد لذا فیصله نمیر فوق دیوان تجاری محکمه استیناف ولایت کابل قابل نقض پنداشته میشود.

۳- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

قسمیکه فیصله (۱۰۴) مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۱ دیوان تجاری ریاست محکمه استیناف ولایت کابل و اعتراضات فرجام خواه در روشی اوراق مرتبه واحکام قوانین مربوطه تحت غور و ارزیابی قرار گرفت دیده شد که اعتراضات بعمل آمده بر فیصله فوق وارد نبوده و فیصله مذکور یک فیصله مستدل و قانونی میباشد. زیرا مدعیان دعوی صحت و دوام قرار داد های منعقده را مطالبه نموده اند و محکمه بعد از استماع ادعا و مدافعت طرفین دعوی باین استدلال که قرار داد های مذکور قبلاً بر حسب حکم (۲۷۹) مورخ ۱۳۹۱/۱/۱۶ ریاست جمهوری افغانستان فسخ گردیده است به عدم اثبات دعوی مدعیان اصدار حکم نموده اند و علاوه تا قابل ذکر است که به نظر ما مستشاران قضائی نیز قرار داد های متذکر فسخ شده و قابل دوام نمی باشند زیرا وزارت زراعت منحیث مرجع منظور کننده قرار داد با توصل به ماده دهم قرار داد منعقده که چنین مشعر است (در صورتیکه یکی از طرفین خواهان فسخ قرارداد شود درین صورت موضوع به مرجع منظور کننده قرار داد ارجاع می گردد و طبق آن فیصله صورت می گیرد)) باسas پیشنهاد ۱۳۹۱/۱/۸

عنوانی مقام ریاست جمهوری فسخ قرار داد را با ارائه دلایل متعدد مطالبه و ریاست جمهوری نیز پیشنهاد را منظور و طی حکم فوق ذکر شده قرار داد را فسخ نموده اند لذا جای هیچگونه اعتراض باقی نمانده و فیصله دیوان تجارتی ریاست محکمه استیناف ولایت کابل با تصحیح این مطلب که چون در قضیه هذا صرف دوام قرار داد ها مطالبه شده و وجه مندرج ندارد تابع یک فیصد محصول عدم اثبات نمی باشد قابل تائید میباشد این بود تحلیل و ارزیابی مامستشاران قضائی که به حکم ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جهت تصمیم گیری به جلسه قضائی تقدیم شد.

۳- ۳- نص قرار :

قضیه در جلسه قضائی ۱۳۹۵/۱/۹ دیوان تجارتی مقام ستره محکمه ج.ا.ا مطرح و بر حسب تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی و به استناد حکم ماده (۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجارتی با تصحیح این امر که مدعی بها چون وجه مندرج ندارد ایجاب اخذ یک فیصد محصول را نمی نماید. به تائید فیصله (۱۰۴) مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۲۱ دیوان تجارتی ریاست محکمه استیناف ولایت کابل تصمیم اتخاذ و قرار صادر گردید.

تحلیل حقوقی:

طبق روحیه ماده سوم تعریفه محصول دولتی در محاکم، در اجراءات محاکم از قبیل درج دعوای مدعی، صدور فیصله و یا ترتیب وثایق زمانی

محصول اخذ می گردد که حاوی انتقال ملکیت از محکوم علیه به محکوم له بوده و یا وجه مندرج داشته باشد. مواردی که وجه مندرج ندارد مانند دعوای ثبوت نسب و امثال آن تابع محصول شمرده نمی شوند.

در این قضیه نیز ملکیت منفعت ۲۵ هزار هکتار زمین به اساس قرارداد اجاره صورت گرفته و طرفین دعوی بر وجود قرارداد اجاره نزاع ندارند. بلکه مدعی خواهان بقا و دوام قرارداد بوده و مدعی علیه بقای آنرا رد نموده فسخ شده میداند از اینجهت از یک جانب فیصله سبب انتقال ملکیت منفعت نمی گردد. از جانب دیگر وجه مندرج ندارد.

مواد مرتبط:

ماده (۲۳۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

اثبات ، وظیفه کسی است که حق و یا حالتی را ادعا می کند.

بند ب ماده (۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری:

اثبات به دلایلی صورت می گیرد که در این قانون ذکر گردیده است. با در نظر گرفتن سایر احکام این قانون در مورد اثبات دلایل به ترتیب ذیل رجحان دارد:

الف: اقرار.

ب: سند.

ج: شهادت.

ماده (۲۶۴) قانون اصول محاکمات تجاری:

اگر محاکمه مرافعه در نتیجه رسیدگی حکم محاکمه ابتدائیه را موافق به احکام قانون یافت آن را تائید می کند و الا حکم مذکور را نقض نموده و خود در موضوع حکم جدیدی صادر می نماید. صلاحیت محاکمه مرافعه در مورد رسیدگی شامل احوالی نیز می باشد که محاکمه ابتدائیه مربوطه در حکم خود راجع به قسمت از ادعای طرفین دعوی مطلب را مسکوت گذاشته و یا اینکه وسائل ثبوتیه جدیدی حین جریان رسیدگی مرافعه وی از جانب اصحاب دعوی به محاکمه مرافعه ارائه و تقدیم گردد.

ماده (۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجاری:

مقصد از رسیدگی تمیز تشخیص این امر است که احکام و یا قرارهای صادرهای محاکم ابتدائیه و مرافعه که نسبت به آن تمیز طلبی به عمل آمده توافق مواد قانونی صادر شده است یا نه. در صورتی که احکام و قرارهای محاکمه ابتدائیه و محاکمه مرافعه به تائید هم مطابق قانون صادر شده باشد از طرف محاکمه تمیز تائید می گردد و در حالی که احکام و قرارهای صادره محاکمه دوگانه مذکور با هم متناقض باشد همان قرار و حکمی که مطابق مواد قانونی صادر شده از طرف محاکمه تمیز تائید گردیده به موضوع خاتمه داده می شود.

ماده (۲۸۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

- در صورت های ذیل محاکمه تمیز قرار یا حکم محاکمه مراجعت را نقض نموده امر تصحیح آنها را می دهد:
- الف: اگر حکم و یا قرار برخلاف مواد قوانینی صادر شده باشد که محاکم تجاری به تطبیق آن مکلف اند.
- ب: اگر مواد قرار داد منعقده بین طرفین را محاکمه مراجعت غلط تفسیر نموده باشد.
- ج: اگر احکام و قرارهایی که در یک موضوع از طرف محاکمه مراجعت صادر شده با هم متضاد باشند.
- د: اگر دلائلی را که یکی از طرفین جهت اثبات دعوای ارائه کرده بدون اسباب قانونی رد شده باشد.

استیناف طلبی و فرجام خواهی در تمام قضايا حق هر محکوم علیه
است. مگر اینکه قانون استثنا کرده باشد

قرار قضائی (۱۳۹۵/۴/۲)

دیوان تجارتی ستره محکمه ج.ا.ا

جزئیات قضیه:

نوع دعوا: ادعای استرداد مبلغ (۸۵۰۰۰) افغانی پول معاشات
معلمین از درک عدم تدویر کورس های آمادگی کانکور

محل: ولایت بلخ

تاریخ ادعا: سال ۱۳۹۲

مدعی بالوکاله: (الف) ولد (ب) بموجب وکالت خط (۷۵ بر ۹۰)
مورخ ۱۳۹۴/۹/۳ از جانب (ف) بنت (ق) مدیره لیسه خصوصی ابن
سینای بلخی وکیل دعوا تعیین و مقرر میباشد

مدعی علیه: (هـ) ولد (ع) مسئول کورس آمادگی کانکور سال
۱۳۹۲ که در لیسه ابن سینای بلخی دایر گردیده بود.

خلاص جریان قضیه از زبان مدقق:

مدیره لیسه خصوصی ابن سینای بلخی مسمات (ف) بنت (ق) به اساس
سنده دست داشته مورخ ۱۳۹۲/۵/۱۵ خویش ادعای مبلغ (۸۵۰۰۰)

افغانی را از درگ معاشات استادان آمادگی کانکور سال ۱۳۹۲ علیه (ه) کارمند اسیق و مسئول کورس آمادگی کانکور لیسه مذکور که در ضمن مسئولیت جمع آوری پول شاگردان، مسئولیت توزیع معاشات معلمین کورس را نیز بعهده داشت در محکمه ابتدائیه تجاری ولایت بلخ اقامه نموده است. مدعی علیه مندرجات سند مدعیه و امضای خویش را تصدیق نموده ولی ادعا نموده که پول را قبلاً به مدیره مکتب تسليم نموده اما مدیره آنرا تصفیه حساب نه نموده است و در زمینه اسناد نیز بدست دارد.

جريان قضیه در محاکم

۱- جريان قضیه در محکمه ابتدائیه:

قضیه بعد از ارزیابی آمریت حقوق ریاست عدله ولایت بلخ و عدم فناییت طرفین محول محکمه ابتدائیه تجاری ولایت بلخ گردیده است.

۱- خلاصه مطالبه و استدعاي مدعی:

مسمات (ف) (بدخش) موکله مدعی بالوکاله مذکور طی عریضه نمبر (۱۴۵۵۹۰) عنوانی آمریت حقوق چنین تذکر داده است: (اینجانب که شهرتم در فوق ذکر است مدیره لیسه خصوصی ابن سینای بلخی می باشم، (ه) ولد (ع) که مسئول آماده گی کانکور سال ۱۳۹۲ بودند نظر به سند دست داشته خویش و شاهدان که امضا نمودند مبلغ(۸۵۰۰۰) هزار افغانی از این مکتب مدیون است تا حال میگفت که

میپردازم حالا منکر است و زور آزمائی میکند بناءً خواهشمندیم که حقوق مکتب را از نزد شان اخذ بدارید)

۱-۲- اجرآت محکمه:

طرفین در جلسه قضائی خواسته شدند، ذریعه استعلام تاریخی ۱۳۹۶/۹/۱۶ از مدعی علیه بالاصاله در مورد مبلغ پول متذکره و امضایی که به نام (هـ) در سند تاریخی ۱۳۹۲/۵/۱۵ وجود دارد پرسش بعمل آمد. موصوف در جواب چنین تحریر داشته است: از سوال شما دانسته شدم ذیلاً پاسخ ارائه میگردد: محتويات سند و امضا را که در ذیل سند نموده ام تأیید و تصدیق میدارم در حالیکه در چندین ماه قبل برای مسمات (ف) مدیره مکتب نقداً مبلغ (۰۸۶۵۰) افغانی تادیه نموده ام و در خصوص سند عرفی تحریر گردیده ولی متسافانه درج تصفیه حساب نگردیده است و در ذیل استعلام نیز تذکر داده که راجع به تادیه مبلغ متذکره اسناد بدست دارم که ضم اوراق دوسیه میباشد که اسناد متذکره را (هـ) تصدیق و در ذیل آن نیز شست گذاشته است. بعداً به اوراق دوسیه مراجعه شد اسناد را که مدعی علیه به آن استناد مینماید تاریخ اسناد متذکره تا ختم سال ۱۳۹۱ بوده و اسناد مدعی بالوکاله که مزین به امضاء فضل الدین در حضور شاهدان میباشد بتاریخ ۱۳۹۲/۵/۱۵ تحریر گردیده است که چند ما از اسناد قبلی سپری شده که مدعی علیه بالاصاله از مدیونیتش برای موكلا مدعی بالوکاله اسناد داده است از اینکه

(ه) مدعی علیه بالا صاله سند تاریخی ۱۳۹۲/۵/۱۵ را تصدیق نموده در مورد طبق ماده (۲۰۱) قانون اصول محاکمات تجارتی به اقرار موصوف ذیلاً تصمیم اتخاذ نمودیم.

۱- ۳- نص قرار:

ماهیات قضائی محکمه ابتدائیه تجارتی در مجلس قضائی تاریخی ۱۳۹۴/۱۰/۱ بحضور طرفین دعوی به اساس اقرار و تصدیق مدعی علیه و سند تاریخی ۱۳۹۲/۵/۱۵ در محضر قضا طبق ماده (۲۰۱) قانون اصول محاکمات تجارتی به اتفاق آراء تصمیم اتخاذ نمودیم که تو(ه) ولد (ع) نظر به اقرار تان مبلغ (۸۵۰۰۰) هزار افغانی را به (ف) موکل (الف) ولد (ب) مدعی بالوکاله پرداخت نموده ذمت خویش را فارغ سازید.

شعبه اداری اوراق را جهت اجراءات به مرجع مریبوط ارسال دارد.

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

محکوم علیه (ه) ولد (ع) به قرار قضائی شماره (۱۳۶) مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۱ محکمه ابتدائیه قناعت نه نموده و استیناف خواه گردیده است.

۲- ۱- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

از ملاحظه اوراق و قرار قضائی نمبر (۱۳۶) مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۱ محکمه ابتدائیه تجارتی ولايت بلخ چنین استنباط می گردد که (ه) ولد

(ع) مستانف قضیه مسئول آماده گی کانکور و مسئولیت جمع آوری پول از نزد شاگردان را در سال ۱۳۹۲ در لیسه خصوصی ابن سینای بلخی داشته و طی اقرار خط کتبی تاریخ ۱۳۹۴//۵/۱۰ چنین تحریر نموده که (این جانب (هـ) ولد (ع) مسئول آماده گی کانکور اقرار میدارم که از در ک معاشات استادان آماده گی الی ماه سرطان ۱۳۹۲ مبلغ (۸۵۰۰۰) هشتاد و پنج هزار افغانی که مناصفه آن مبلغ (۴۲۵۰۰) چهل دو هزار پنجصد افغانی میشود باقی می باشم و در اقرار خویش صادق می باشم . محل امضای (هـ) ولد (ع)، محل امضاء مدیره مکتب (ف) بدخش و محل امضاء مدیر مالی. (هـ) مذکور حاضر به پرداخت پول و مديونيت خود نگردیده و در جلسه قضائی سند اقرار مبنی بر مديونيت خویش را نیز تصدیق نموده اما علت عدم پرداخت مديونيت خود را بر داشت های پولی که قبل از نزد وی توسط مدیره مکتب مذکور صورت گرفته وانمود ساخته گویا اینکه حسابات قبلی تصفیه نگردیده و محکمه ابتدائیه تجارتی ولايت بلخ مستند به سند اقرار خط (هـ) طی قرار قضائی فوق به پرداخت مديونيت اش مکلف گردانیده است. طوریکه سند اقرار خط (هـ) که کابی آن درج اوراق می باشد ملاحظه می گردد صراحتاً بتاریخ ۱۰/۵/۱۳۹۲ به مبلغ (۸۵۰۰۰) افغانی به مديونيت خویش تحریر داشته و در محکمه نیز سند اقرار خط خود را تائید و تصدیق نموده است وادعای وی گویا اینکه برداشت های قبلی تصفیه نگردیده

عاری از حقیقت بوده در صورتیکه حسابات قبلی تصفیه ناشده می بود هیچ گاه (هـ) مذکور اقرار خط متذکره را به مبلغ معین برای جانب مقابل تسلیم نمی نمود بنابر آن قرار قضائی نمبر فوق محکمه ابتدائیه تجاری مستند به اقرار (هـ) مدعی علیه قضیه صدور یافته است. به تأیید قرار متذکره محکمه ابتدائیه تجاری ذیلاً تصمیم اتخاذ نمودیم.

۲- نص قرار :

ماهیأت قضائی دیوان تجاری محکمه استیناف ولایت بلخ در جلسه قضائی تاریخی ۱۳۹۵/۲/۱۶ با تفاق آراء بحضور طرفین قضیه و با کسب صلاحیت از حکم ماده (۵۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه بتائید قرار قضائی نمبر(۱۳۶) مورخ ۱۳۹۴/۱۰/۱ محکمه ابتدائیه تجاری ولایت بلخ تصمیم اتخاذ نمودیم و به تحریرات هدایت داده شد تا اوراق را از اندرج خارج و به مرجعش گسیل بدارند.

۳- جریان قضیه در دیوان تجاری ستره محکمه:

قضیه در اثر عدم قناعیت محکوم علیه محول دیوان تجاری ستره محکمه گردیده است.

تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

مسمات (ف) (بدخش) بنت (ق) به اساس سند دست داشته مورخه ۱۳۹۲/۵/۱۵ خویش مبلغ (۸۵۰۰۰) افغانی را از درک معاشات استادان آماده گی کانکور سال ۱۳۹۲ لیسه خصوصی ابن سینا بلخ علیه

(ه) کارمند اسبق و مسؤول کورس آماده گی کانکور لیسه مذکور که در ضمن مسؤولیت جمع آوری پول شادگران و توزیع معاشات معلمین کورس مذکور را بعهده داشت ادعا نموده است. محکمه ابتدائیه تجارتی ولایت بلخ طی استعلامیه مورخه ۱۳۹۴/۹/۱۶ از مدعی علیه مذکور در مورد مبلغ متذکره و اینکه آیا موصوف امضاء خویش را در سند دست داشته مدعیه تأیید می نماید یا خیر؟ پرسش بعمل آورده اند. موصوف در جواب تحریر نموده است که محتويات سند و امضا خویش را در ذیل سند تأیید و تصدیق می دارم. مبلغ (۸۶۵۰۰) افغانی نقداً به مدیره لیسه مسمات (ف) (بدخش) تادیه نمودم . ولی مبلغ مذکور درج تصفیه حسابات نگردید راجع به تادیه مبلغ مذکور اسناد بدست دارم که ضم اوراق دوسيه میباشد هیأت قضائی محکمه موصوف اسناد مدعی علیه را مورد غور و ارزیابی فرار داده اند معلوم شده که اسناد مذکور مربوط سال ۱۳۹۱ میباشد بناءً محکمه ابتدائیه تجارتی ولایت بلخ طی قرار قضائی ۱۳۹۶ مورخ ۱۰/۱ ۱۳۹۴/۱ قبل از دایر شدن دعوى به اساس سند مورخه ۱۵/۵/۱۳۹۲ ارایه نمودگی مدعیه مذکور و به اساس اقرار و تصدیق مدعی علیه مطابق حکم ماده (۲۰۱) قانون اصول محاکمات تجارتی مدعی علیه مذکور را مکلف به پرداخت مبلغ (۸۵۰۰۰) افغانی برای (ف) مؤکل مدعی بالوکاله نمودند. نا گفته نماند که مدعیه مذکوره قبل از صدور قرار قضائی فوق الذکر طی وکالت خط شرعی ۷۵ برابر ۹۰۷

مورخ ۱۳۹۴/۹/۳ (الف) ولد (ب) را به حیث وکیل دعوی خویش تعیین نموده است. (هـ) مدعی علیه به قرار قضائی فوق الذکر قناعت نکرده در زمینه استیناف خواه شده است دیوان استیناف تجاری محکمه استیناف ولایت بلخ طی قرار قضائی (۱) مورخ ۱۳۹۵/۲/۱۶ به تائید قرار قضائی ۱۳۹۶ مورخ ۱۰/۱ صادره محکمه ابتدائیه تجاری ولایت بلخ تصمیم اتخاذ نموده اند. بعداً (هـ) طی عریضه مطبوع (۸۳۵۵۹۳۱) ۱۳۹۵/۲/۲۹ در زمینه فرجام خواه شده است قسمیکه اوراق منضمہ دوسیه و قوارهای قضائی فوق الذکر مورد غور و ارزیابی قرار گرفت مدعابها مبلغ (۸۵۰۰۰) افغانی و کمتر از پنجصد هزار افغانی بوده که مطابق حکم فقره (۳) ماده (۵۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه ج.ا.۱ با کسب قطعیت قرار قضائی ۱۳۹۶ مورخ ۱۰/۱ ۱۳۹۴ صادره محکمه ابتدائیه تجاری ولایت بلخ موضوع قابل رسیده گی در این دیوان نمی باشد. فرجام خواهی فرجام خواه مذکور قابل رد دانسته شد. این بود نظر مستشاران قضائی که مطابق حکم ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه ج.ا.۱ جهت تصمیم گیری به جلسه قضائی تقدیم گردید.

۳- نص قرار:

قضیه در جلسه قضائی مورخه ۱۳۹۵/۴/۲ دیوان تجاری ستره محکمه مطرح گردید. متکی به جریانات و دلایل فوق الذکر و حکم فقره (۳)

ماده (۵۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه ج.ا.ا به رد فرجام خواهی (هـ) ولد (ع) فرجام خواه تصمیم اتخاذ و قرار صادر گردید. آمریت تحریرات ! دوسيه را از اندراج خارج و به مرجع آن گسیل دارد.

تحلیل حقوقی:

اصولاً تمام احکام محاکم ابتدائیه قابل استیناف خواهی است. زیرا استیناف خواهی اصل است.

فقره (۱) ماده (۹) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه به این اصل چنین اشاره می نماید: (قضایا به صورت عام در محاکم از لحاظ ماهیت، کیفیت و محظوا در دو مرحله قضائی (ابتدائی و استینافی) مورد رسیدگی قرار داده می شود، مگر اینکه قانون سه مرحله یا یک مرحله را حکم نموده باشد.)

ولی اصل مذکور در برخی موارد جهت حفظ مصلحت عامه محدود شده می تواند، زیرا قاعده کلی فقهی تحمل ضرر خاص جهت دفع ضرر عام را قابل توجیه و پذیرش میداند.

قانون اصول محاکمات تجاری نیز اصل مذکور را با استثنایات آن پذیرفته است.

ماده ۲۴۷ قانون اصول محاکمات تجاری حکم می کند که (احکام صادره محاکم ابتدائیه تجاری عموماً قابل مراجعته طلبی است، مگر در مواردی که قانون صراحتاً استثنای کرده باشد).

ماده ۲۴۸ قانون مذکور استثنایات این اصل را چنین بر می شمارد: (احکام آتی محاکم ابتدائیه قابل مراجعته طلبی نمی باشد:
الف: احکام محاکم ابتدائیه تجاری که محکوم به آن تنها پول بوده و مقدار آن از دو هزار افغانی کمتر باشد.

ب: احکامی که مستند به اقرار در حضور محکمه باشد.

ج: احکامی که بر اساس نظریه اصلاحی یا حکمیت طبق احکام این قانون صادر شده باشد.

قانون اصول محاکمات تجاری از جمله قوانین با سابقه طولانی است. این قانون نافذ سال ۱۳۴۳ بوده در جراید رسمی شماره ۱، ۲، ۳ و ۴ سالهای ۱۳۴۳ و ۱۳۴۴ نشر گردیده است.

به همین دلیل در آن زمان حکم محاکم در مورد محکوم به الی دو هزار افغانی قطعی و نهایی شمرده میشد.

اکنون این حکم با صراحت مواد (۵۵ و ۷۲) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه از مبلغ دو هزار افغانی در مرحله ابتدائی به یکصد هزار افغانی و در مرحله استیناف به پنجصد هزار افغانی رسیده است.

ماده (۵۵) قانون مذکور در زمینه چنین صراحة دارد: (فیصله و قرار

های محاکم استیناف در احوال ذیل قطعی و نهایی می باشد:

۱- در حال قناعت طرفین دعوی به حکم صادره.

۲- در حال انقضای میعاد فرجام خواهی.

۳- در صورتی که ارزش مدعا بها در قضایای مدنی، حقوق عامه و

احوال شخصیه الی دوصد هزار و در قضایای تجاری الی پنجصد

هزار افغانی باشد.

۴- در صورتی که ماهیت جرمی قضیه قباحت یا جنحه ای باشد که

در آن صرف مجازات نقدی حکم شده باشد.

۵- سایر مواردیکه در قانون پیش بینی گردیده است.

با وجودیکه رعایت قانونیت و عدالت در رسیدگی به تمام انواع قضایا

اگر چه مقدار مدعی بهای آن کم باشد و یا هنگفت اصل و وجیبه است

ولی استثنآت فوق الذکر جهت کم ساختن تراکم قضایا در محاکم

فوکانی و رسیدگی قانونی و سالم به قضایای مهم و با ارزش قابل توجیه

است.

مواد قانونی مرتبط:

فقره (۳) ماده (۵۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه:

۴- در صورتی که ارزش مدعابها در قضایای مدنی، حقوق عامه و احوال شخصیه الی دو صد هزار و در قضایای تجاری الی پنجصد هزار افغانی باشد.

ماده (۲۰۰) قانون اصول محاکمات تجاری:

هرگاه شخصی اقرار به امری بنماید که حقی را بر علیه او تثیت می کند این اقرار او برای اثبات آن حق کافی شمرده می شود

ماده (۲۰۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

اقرار اگر حین جریان دعوا در حضور محکمه و یا در یکی از اوراقی که به محکمه تقدیم می شود به عمل آید اقرار در محکمه بوده و مدار اعتبار است و اقراری که در خارج محکمه به عمل می آید معابر شناخته شده نمی تواند مگر اینکه واقعیت آن طبق احکام این قانون به اثبات برسد.

احکام قانون تا زمانی که صریحاً یا ضمناً ملغی قرار نگرفته باشد مورد استناد قرار می گیرد. شک در مورد لغو حکم قانون اعتبار ندارد

دیوان تجارتی ستره محکمه

قرار قضائی: (۶۹/۵/۱۳۹۵)

جزئیات قضیه:

نوع دعوا: ادعای پول (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی از درک شراکت چاپ خانه

محل: ولایت هرات

تاریخ ادعا: ۱۳۹۴/۳/۲۰

مدعی بالوکاله: (هـ) ولد (م) بموجب وکالت خط شرعی نمبر (۳۳۴) بر (۴۸۹) مورخ ۱۳۹۴/۴/۴ محکمه ابتدائیه تجارتی هرات از جانب (ق) ولد (ن) به حیث وکیل دعوا، دفع دعوا، اقامه بینه، صلح و ابراء الى محاکم ثالثه تعیین و مقرر گردیده است.

مدعی علیه بالوکاله: (ع) ولد (ث) بموجب وکالت خط شرعی نمبر (۲۳۴) بر (۲۹۴) مورخ ۱۳۹۴/۳/۳ مرتبه محکمه تجارتی هرات از جانب (ج) ولد (و) طبق مندرجات وکالت خط مذکور بحیث وکیل تعیین و مقرر گردیده است.

خلاص جریان قضیه از زبان مدقق:

وکیل مدافع مدعی ادعای مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی از بابت شرکت در چاپ خانه با موکل مدعی علیه بالوکاله نموده که بعد از قطع شرکت با وجودیکه مدعی علیه طی سندی به مبلغ مذکور اقرار نموده و در ذیل سند امضاء نموده ولی با بهانه های مختلف از پرداخت آن امتیاز و از ادعای مدعی انکار ورزیده ولی مدعی با اقامه شهود، مندرج سند را به اثبات رسانیده است. و نیز شست و امضا مدعی علیه در ذیل سند با نظر اهل خبره (کریمینال تخفیک) تشییت گردید و مبنای حکم محکمه استیناف قرار گرفته است.

جریان قضیه در محاکم

۱- جریان قضیه در محکمه ابتدائیه:

۱- ۱- خلاصه دعوا مدعی بالوکاله:

مدت سه سال قبل موکلم با موکل مدعی علیه بالوکاله برای ایجاد چاپ خانه بنام (چاپ خانه یک) واقع جاده لیسه مهری هرات طوری با هم شریک بودند که اصل سرمایه از موکلم بوده و کار از موکل مدعی علیه بالوکاله و مفاد آن به طور مساویانه تقسیم گردد بعد از گذشت سه سال که موکلم مبلغ (۱۷۴۰۹۵۰) افغانی در چاپ خانه متذکره سرمایه گذاری کرده بود هر دو شریک با هم به تصفیه حساب پرداخته در نتیجه مفاد حاصله شش صد هزار افغانی بوده که سه صد هزار افغانی مربوط

موکل مدعی علیه بالوکاله رسیده و سه صد هزار سهم موکل من بوده است که همین مبلغ با مبلغ فوق الذکر سرمایه گذاری جمعاً به ذمه موکل مدعی علیه دین و موکلم از چاب خانه خارج شده است موکل مدعی علیه طی سند کتبی با حضور چند نفر شاهد متعهد گردیده که ماهانه مبلغ دو صد هزار افغانی به موکلم پرداخت نموده اما نامبرده صرف چهار صد هزار افغانی به موکلم پرداخت نموده و از پرداخت پول متباقی امتناع ورزیده است چند بار موکلم به آن مراجعه نموده ولی جواب گوئی نکرده در زمینه مطابق مواد (۲) و (۶۲۴) قانون تجارت با در نظرداشت مواد (۲۳۱) و (۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری خواهان پرداخت مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی توسط موکل مدعی علیه بالوکاله برای موکلم می باشم.

۱- ۲- خلاصه دفاعیه مدعی علیه بالوکاله:

مدعی علیه بالوکاله طی دفاعیه خویش از ادعای مدعی بالوکاله منکر بوده متذکر شده که کار خانه چاپ بنام (چاپ خانه یک) را موکلم به پول شخصی خود ساخته، موکل مدعی بالوکاله از آن خواسته که بنده یک جای بسیار بزرگ دارم کار و بار را وسعت میبخشم من را شریک کن. موکلم موافقت خویش را با سهمیه ۵۰٪ (۵۰٪) فیصد شراکت ابراز و هر کس به اندازه سهم خویش پول پرداخت کرده و منفعت خود را نیز اخذ نموده است ادعای مبلغ (۱۷۴۰۹۵۰) افغانی و نیز مقاد سه لک افغانی حصه

موکل مدعی بالوکاله یک ادعای محض میباشد در زمینه از محکمه خواسته تا مدعی بالوکاله مطابق ماده (۵۷) قانون تجارت تمام اسناد شراکت را حاضر نماید تا تصفیه حساب صورت گیرد.

۱- ۳-نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

مدعی بالوکاله جهت اثبات ادعایش اسناد عرفی مورخ ۱۳۹۳/۷/۲۵ و ۱۳۹۴/۲/۱ را به این محکمه ارائه داشته که متن آنها قرار ذیل است:

سنده تاریخ ۱۳۹۳/۷/۲۵: (بیست لک و چهل هزار و نهصد و پنجاه افغانی ۹۵۰ - این مبلغ که در بالا ذکر شده از (ق) نزد اینجانب (ج) است. اینجانب تعهد مینمایم که از تاریخ امروز ۱۳۹۳/۷/۲۵ ماهانه مبلغ دو صد هزار افغانی را پرداخت نموده تا حساب صفر شود. ختم حساب ۱۳۹۴/۵/۲۵. ناگفته نماند که (ق) از این تاریخ به بعد ۱۳۹۳/۵/۲۵ هیچ مسئولیتی نسبت به چاپخانه، دفتر کارگاه، شاگرد و قرض مردم ندارد. امضاء و شست (ج) ولد(و) از قریه نوده فراه. امضاء شاهد (ذ)، امضاء (ق)، امضاء (ت)، امضاء (د) به عنوان شاهد. امضاء شاهد (ذ)، امضاء (ق)، رسیده مبلغ یک لک افغانی به (ق) توسط (ج) مورخ ۱۳۹۳/۸/۲۵ یک صد هزار افغانی، تاریخ ۱۳۹۳/۹/۲۰ مبلغ پانزده هزار افغانی، تاریخ ۱۳۹۳/۱۰/۱ مبلغ هشتادو پنج هزار افغانی، رسید مبلغ صد هزار افغانی، تاریخ ۱۳۹۳/۱۲/۱ رسید مبلغ نود هزار افغانی، تاریخ ۱۳۹۳/۱۲/۱ رسید مبلغ ده هزار افغانی).

سند مورخ ۱۳۹۴/۲/۱: (اینجانب (ج) ولد (و) به آمریت تعقیب و گرفتاری تعهد می سپارم که سر از تاریخ ۱۳۹۴/۲/۱ که ماه ثور میباشد من هر برج یک لک افغانی از بابت طلب (ق) ولد (ن) که از من طلب است بدون عذر و بهانه به یاری خداوند برای (ق) می پردازم به اقرار خود صادق میباشم. با احترام شست (ج)، امضاء (م)، امضاء (ف) کارمند ریاست جنائی)

هیأت قضائی این محکمه از مدعی علیه بالوکاله در رابطه به قبول و یا عدم قبول نشان شست موکل اش در ذیل اسناد متذکره استجوab عمل آورد. در جواب استعلام این محکمه نشان شست موکل اش را رد نمود، سپس هیأت قضائی از (و) ولد (ث) پدر موکل مدعی علیه بالوکاله در رابطه به سند تاریخی ۱۳۹۳/۷/۲۵ طالب معلومات گردید که موصوف در محاذ استعلام این محکمه چنین تحریر داشت: (به جواب استعلام شما چنین مینگارم: اینکه در طول مدت سه سال که پسرم (ج) نام و (ق) باهم شرکت داشتند هیچ اطلاعی ندارم و آگاه نمی باشدم تا اینکه جنجال بین پسرم (ق) نام صورت گرفته بود که (ق) نام درب دکان (ج) را قفل انداخته بود و مانع کار و بارش شده بود. این موضوع از طریق ریش سفیدان حل و فصل گردید. بعد از اینکه از جنجال شان مدت شش ماه گذشته بود پدر (ق) با من به تماس شد و برایم گفت که امشب به خانه بیا همراهیت کار دارم پدر (ق) همان شب برایم گفت به خاطریکه از نزاع

بین (ق) و (ج) جلوگیری شود و اینها بین خود بنشینند و حسابات خود را تصفیه کنند همین سند را امضاء کن و برایم گفت فردای همین روز شما هم بباید و در تصفیه حساب (ق) و (ج) حضور داشته باشید. از همان شب به بعد بین (ق) و (ج) هیچ گونه حساب کتاب نشده و اگر هم شده بنده به جریان ختم شراکت و تصفیه حساب شان نمی باشم صرف بالای سند مذکور امضاء نمودم تا در تصفیه حسابات شان به عنوان شاهد حضور داشته باشم. ناگفته نماند که سند ارائه شده ضم استعلام متفاوت از سندی می باشد که بنده امضا نمودم و همچنان سند متذکره دقیقاً به یادم نمی باشد که همین است یا سند دیگری بود. شست چپ(و).
به همین ترتیب از (ذ) و (د) شهود سند متذکره در رابطه به قبول یا عدم قبول امضای شان در ذیل سند مورخ ۱۳۹۳/۷/۲۵ طی استعلام پرسش بعمل آمد. نامبردگان اینگونه تحریر داشتند: (مایان هریک (ذ) و (د) از استعلام مستحضر شدیم به جواب مینگاریم اینکه امضای خود را در سند ضم استعلام هذا که قبل (ق) ولد (ن) با (ج) ولد (و) با هم تصفیه حساب نمودند تائید و تصدیق می نمائیم و بس. نشان شست (د) ، نشان شست (ذ).

از آنجائیکه مدعی علیه بالوکاله ادعای پرداخت مبلغ دو میلیون افغانی را توسط موکلش برای (ق) نموده است، هیأت قضائی در رابطه به موضوع خواهان ارائه اسناد توسط مدعی علیه بالوکاله شد. موصوف

ضمن ارائه هشت برگ آویز های بانک، در محاذ استعلام این محکمه اینگونه تحریر نمود: (به جواب استعلام شما به عرض میرسانم اینکه محترما! موکل من مدعی علیه بالوکاله در جریان کارو بار مبلغ هنگفت پولی را به تاریخ و ساعت مشخص برای موکل همین مدعی بالوکاله هذا حواله داده و موکل همین مدعی بالوکاله پول متذکره را تسليم شده است و تا الحال هیچ نوع حسابات و تصفیه ننموده است. طوریکه اسناد و مدارک پولی در دست دارم که ضم استعلام هذا میباشد.

- ۱- به تاریخ ۲۳ سپتامبر سال ۱۰۱۳ میلادی برای نجات زاده لمتد مبلغ سی هزار افغانی توسط روح الله از شعبه هلمند فرستاده شد.
- ۲- به تاریخ ۳-جنوری ۲۰۱۳ برای نجات زاده لمتد مبلغ پنجاه هزار افغانی توسط مشتری هلمند حاجی محمد فرستاده شده است.
- ۳- به تاریخ ۶-اکتوبر ۱۳۲۰ برای نجات زاده لمتد مبلغ چهل هزار افغانی توسط مشتری روح الله فرستاده شده است.
- ۴- به تاریخ ۲۹ جولای ۲۰۱۲ برای نجات زاده لمتد مبلغ هفتادو هشت هزار افغانی توسط علی جانی از شعبه هلمند فرستاده شد.
- ۵- به تاریخ ۱۳ سپتامبر ۲۰۱۲ برای شرکت نجات زاده لمتد مبلغ بیست هزار افغانی توسط علی جانی از شعبه هلمند فرستاده شد.
- ۶- به تاریخ ۱۲ سپتامبر ۲۰۱۳ برای نجات زاده مبلغ بیست هزار هزار افغانی توسط روح الله از شعبه هلمند فرستاده شد.

۷- به تاریخ ۲۵ فبروری ۱۳۹۰ مبلغ بیست هزار افغانی برای نجات زاده توسط علی جانی فرستاده شده است.

۸- به تاریخ ۶ اکتوبر ۱۳۹۰ برای نجات زاده مبلغ چهل هزار افغانی توسط روح الله فرستاده شده است.

۹- به تاریخ ۲۵ فبروری ۱۳۹۰ برای شرکت نجات زاده مبلغ بیست هزار افغانی توسط علی جانی مشتری هلمند فرستاده شده است.)

از جواب مدعی علیه بالوکاله و بررسی آویز های بانکی معلوم میشود که تاریخ های پرداخت پیش از تاریخ سند مورخ ۱۳۹۳/۵/۲۵ می باشد. بناءً این ادعای مدعی علیه بالوکاله مورد قبول هیأت قضائی قرار نگرفت. چون پیرامون چگونگی قضیه متکی به تحقیق فوق ، موضوع روشن گردید، محلی برای تحقیقات مزید باقی نماند به طرفین طبق ماده (۲۳۷) قانون اصول محاکمات تجاری ختم تحقیق ابلاغ و استحضاری اخذ شد.

اسباب حکم:

از جریان ادعا و مدافعت اصحاب دعوی و اسناد دست داشته شان چنین استنباط میگردد که:

۱. مدعی بالوکاله ادعای مطالبه مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی را از درک شراکت در چاپخانه، بر موکل مدعی علیه نموده و جهت اثبات این ادعایش سند تاریخی ۱۳۹۳/۵/۲۵ را به این محکمه ارائه داشته که در

ذیل آن امضاء و شست منسوب به (ج) ولد (و) موکل مدعی علیه بالوکاله موجود میباشد.

۲. (و) ،(ذ) به عنوان شهود تحریر سند فوق الذکر، محتويات و همچنان امضاء منسوب به خویش را در ذیل سند مذکور تائید نمودند.

۳. مدعی علیه بالوکاله ادعای پرداخت مبلغ دو ملیون افغانی را برای موکل مدعی بالوکاله نموده و جهت اثبات این ادعایش آویز های بانکی را تقدیم محکمه نمود که تاریخ های پرداختی آن مقدم بر تاریخ سند ارائه کردگی مدعی بالوکاله میباشد، بناءً این ادعای مدعی علیه بالوکاله به اثبات نرسید با توجه به دلایل فوق در زمینه تصمیم ذیل اتخاذ گردید.

۱-۴- نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی محکمه ابتدائیه تجاری هرات در جلسه قضائی، علنی، مورخ ۱۳۹۴/۸/۶ بحضور طرفین دعوی به اتفاق آراء متکی به دلایل فوق طبق مواد (۲۳۱ و ۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری و ماده (۶۲۴) و (۶۲۴) قانون تجارت حکم نمودیم بر شخصیت حقیقی شما (ع) ولد (ث) مدعی علیه بالوکاله که دعوی (هـ) ولد (م) مدعی بالوکاله مبنی بر مطالبه مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) یک ملیون و ششصد و چهل هزار و نه صد و پنجاه افغانی از درگ شراکت در چاپخانه علیه شما در این محکمه ثابت ظاهر گردید، لذا (ج) مؤکل تان مکلف است تا مبلغ

متذکره را بدون تعلل برای (ق) موکل مدعی بالوکاله مذکور پرداخت نموده، فراغ ذمه بدارد.

تحrirat az mبلاغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی ما ادعای مدعی مذکور که به اثبات موافق گردید از قرار ده فیصد محصول اثبات مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی توسط (ج) ولد (و) موکل مدعی علیه بالوکاله هذا که محکوم علیه قرار گرفت تحويل خزانه دولت نموده صورت فیصله هذا را درج وثائق رسمي و در بدل قیمت معینه به طرفین تفویض بدارید و اوراق را به مرجعش گسیل نمائید.

۲- جریان قضیه در محکمه استیناف:

محکوم علیه به حکم محکمه ابتدائیه قناعت نه نموده در مدت معینه استیناف طلب گردیده است. بعداز تقدیم اعتراض و دفع اعتراض توسط طرفین دعوی دیوان تجارتی محکمه استیناف اعتراض معتبر را از آنجهت وارد دانسته که محکمه راجع به ادعای مشبوهیت سند دست داشته مدعی بالوکاله تحقیقات را انجام نداده است وارد دانسته حکم محکمه ابتدائیه را نقض و دوسیه را استینافاً تحت رسیدگی قرار داده مدعی را مکلف به صورت دعوی نموده که خلاصه صورت دعوی مدعی قرار ذیل است.

۲- خلاصه صورت دعوی مدعی:

(قبل ازین مدت سه سال موکلم همراهی موکل مدعی علیه بالوکاله هذا برای ایجاد یک چاپخانه تحت نام (چاپخانه یک) که واقع جاده لیسه مهری هرات است قسمی باهم شراکت نموده بودند که اصل سرمایه از موکلم باشد و کاردر چاپ خانه از موکل مدعی علیه بالوکاله هذا باشد و مفاد حاصله بین هر دو مساویانه تقسیم گردد بالآخره بعد از گذشت سه سال که موکلم در طول مدت مذکور مبلغ (۱۷۴۰۹۵۰) یک میلیون و هفتصد و چهل هزارونه صد پنجاه افغانی اصل سرمایه گذاری کرده بود و این مبلغ را کلاً وتماماً به اختیار موکل مدعی علیه بالوکاله هذا قرار داده بود به تاریخ ۱۳۹۳/۵/۲۵ هر دو شریک باهم به تصفیه حساب پرداخته که در نتیجه بعد از مدت مذکور مفاد حاصله مبلغ ششصد هزار افغانی که متعلق موکلم بوده و مجموعاً مبلغ (۲۰۴۰۹۵۰) دو میلیون و چهل هزارو نه صد و پنجاه افغانی می شود موکل مدعی علیه بالوکاله هذا مديون موکلم گردیده و از همان تاریخ موکلم از چاپ خانه مذکور خارج و چاپ خانه مذکور به موکل مدعی علیه بالوکاله هذا تعلق گرفته است که به حضور جمع از مسلمین برای موکلم سند کتبی داده و نشان شست و امضایش مانند آفتاب در ذیل سند مذکور می درخشید و چند نفر دیگر به رسم شهادت امضاء نموده اند و اقرار بین نموده که سر از تاریخ ۱۳۹۳/۷/۲۵ ماهوار مبلغ (۲۰۰۰۰) دوصد هزار افغانی برای

موکلم پردازد و الی تاریخ ۱۳۹۳/۷/۲۵ مجموع طلب موکلم را اداء و فراغ ذمه نماید: موکل مدعی علیه بالوکاله هذا در طول مدت مذکور فقط و فقط مبلغ (۴۰۰۰۰) چار صد هزار افغانی را طی اقساط مختلف برای موکلم پرداخت نموده و از باقیمانده طلب موکلم که مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) یک میلیون و ششصدو چهل هزارونه صد و پنجاه افغانی می شود موکل مدعی علیه بالوکاله هذا از پرداخت آن امتیاز ورزیده فراغ ذمه نمی کند. و بارها موکلم به شخص مدیون مذکور مراجعت نموده ولی جوابگوئی نکرده به شرع و قانون تندهی ندارد و دین مسلم که حق ثابت موکلم می باشد در وقت و زمان معینه آن اداء نکرده که موکلم ازین ناحیه سخت زیان مند گردیده که به ارتباط خساره واردہ عندهال موقع دعوی خواهد نمود. و قابل ذکر است که پدر موکل مدعی علیه بالوکاله نیز در مدیریت مبارزه با جرایم اقتصادی آمریت مبارزه با جرایم جنائی قوماندانی هرات تضمین شفاهی نموده که اگر فرزندم مبلغ متذکره را پرداخت من همین مبلغ مذکور را تادیه می نمایم. و همچنان موکل مدعی علیه بالوکاله بتاریخ ۱۳۹۴/۱/۲۶ مجدداً به آمریت تعقیب و گرفتاری ریاست جنائی قوماندانی امنیه ولایت هرات سند کتبی برای موکلم داده و در ذیل سند مذکور نشان شست نموده و متعهد گردیده که طلب موکلم را از تاریخ ۱۳۹۴/۲/۱ ماهوار مبلغ (۱۰۰۰۰) یکصد هزار افغانی پردازد ولی موکل مدعی علیه بالوکاله هذا به تعهدات

خویش که به اوقات مختلف طی اسناد کتبی و در حضور جمعی از مسلمین برای موکلم داده و چند نفر دیگر برسم شهادت نیز به اسناد مذکور امضاء نموده اند عمل نکرده به شرع و قانون تن دهی ندارد که حتی پدر موکل مدعی علیه بالوکاله هذا در محکمه ابتدائیه نیز امضاء خود را بالای سندیکه موکل مدعی علیه بالوکاله هذا که برای موکلم داده است تائید و تصدیق نموده و همچنان شاهدان نیز امضاء های خویش را بسند تاریخی ۱۳۹۳/۵/۲۵ که موکل مدعی علیه بالوکاله هذا برای موکلم داده نیز تائید و تصدیق نمودند. که جای برای شک و تردید باقی نمیماند و حقایق ظاهر و ثابت میگردد و همچنان موظفین جنائی هرات که موکل مدعی علیه بالوکاله هذا برضأ و رغبت در حضور شان به طلب موکلم اقرار نموده و سند داده و متعهد شده که از تاریخ ۱۳۹۴/۲/۱ ماهوار مبلغ (۱۰۰۰۰) یکصد هزار افغانی را برای موکلم پردازد به سند مذکور امضاء نموده اند که ایشان هم عندهالمطالبه حاضر اند به پیشگاه محکمه هذا برای هیأت محترم قضائی از امضاء های خویش تائید و تصدیق بعمل آورند.

بناءً با توجه به دلائل فوق و با نظر داشت مواد ۲ و (۶۲۴) قانون تجارت و رعایت مواد (۲۳۱ و ۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری از هیأت قضائی تقاضا مندم تا حکم خویش را به پرداخت مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) یک میلیون و ششصدو چهل هزار و نه صد و پنجاه افغانی

بالای مدعی علیه بالوکاله هذا صادر تا مبلغ مذکور از نزد موکل مدعی علیه بالوکاله هذا تحصیل و تسليم موکلم گردد. سپس مدعی علیه بالوکاله مذکور دفع دعوی خویش را به این دیوان تقدیم نمود که صورت دفع مذکور در کتاب ضبط دعوی سال ۱۳۹۵ ثبت و خلاصه آن ذیلاً درج می گردد:

۲- خلاصه دفاعیه مدعی علیه:

مدعی علیه بالوکاله در جواب دعوی مدعی بالوکاله تحریر نموده که مدعی بالوکاله ادعای خویش را طی استناد علیه موکلم ثابت نتوانسته است و نیز در مورد مبلغ سیصد هزار افغانی که مدعی بالوکاله وانمود کرده گویا منفعت حاصله شراکت بوده قضات محترم ضمن تصفیه حساب بین طرفین اجرآت خواهند فرمود و در مورد سند دست داشته مدعی بالوکاله اظهار نموده که سند متذکره مشبوه میباشد.

۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

از جریان ادعا و مدافعت اصحاب دعوی و استناد دست داشته شان چنین استنباط میگردد که :

۱. مدعی بالوکاله ادعای مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی از درک شراکت در چاپخانه بر مدعی علیه بالوکاله دعوی نموده و جهت اثبات این ادعایش سند تاریخی ۱۳۹۳/۵/۲۵ را به این محکمه ارائه نموده که در

ذیل آن امضاء و نشان شخص منسوب به یاسین نام موکل مدعی علیه بالوکاله موجود میباشد.

۲. قبلاً (و) ، (ذ) و (د) به عنوان شهود تحریر سند فوق الذکر محتويات و همچنان امضاء منسوب به خویش را در ذیل سند مذکور تائید نمودند.

۳. مدیریت عمومی لابراتوارهای ملي کریمنال تخنیک هرات تدقیقاتی که در اسناد مذکور انجام داده است نشان شست منسوب به (ج) نام را در اسناد متذکره تائید نموده که نظریه مذکور ضم اوراق است که با توجه به دلایل فوق در زمینه حکم ذیل صادر گردید.

۴- نص حکم محکمه استیناف:

ما هیأت قضائی دیوان تجاری محکمه استیناف ولايت هرات در جلسه قضائی علنی تاریخی ۱۳۹۵/۱/۱۵ به حضور حقيقی طرفین دعوی متکی به دلائل فوق الذکر به اتفاق آراء طبق هدایت مواد (۲۳۱) و (۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری و مواد (۶۶۴) و (۲) قانون تجارت، حکم نمودیم بر شخصیت حقيقی شما (ص) ولد (ط) مدعی عليه بالوکاله که دعوی (هـ) ولد(ط) مدعی بالوکاله مبنی بر مطالبه مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) یک میلیون و ششصد و چهل هزار و نه صد و پنجاه افغانی از درک شراکت در چاپخانه علیه شما در این محکمه ثابت ظاهر گردید

لذا (ج) ولد (و) موکل شما مکلف است تا بدون تعلل مبلغ مذکوره را برای (ق) ولد (و) موکل مدعی بالوکاله پرداخت نموده فراغ ذمه بدارد. تحریرات دیوان از مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی ما ادعای مدعی مذکور که به اثبات مواجه گردیده از قرار بیست فیصد محصول اثبات مبلغ (۳۲۸۱۹۰) افغانی از نزد (ج) ولد (و) موکل مدعی علیه بالوکاله هذا که محکوم علیه قرار گرفته تحويل خزانه دولت نموده، صورت فیصله هذا را درج وثائق رسمی نموده در بدل قیمت معینه به طرفین تفویض بدارید و اوراق را به مر جعش گسیل نمائید.

۳- جریان قضیه در دیوان تجاری ستره محکمه:

محکوم علیه به حکم محکمه استیناف قناعت نکرده فرجام خواهی نموده است. از اثر آن قضیه محول دیوان تجاری ستره محکمه گردیده است.

خلص جریان اعتراض فرجام خواه:

۱- در حکم محکمه استیناف با آنکه در مورد مبلغ شش صد هزار افغانی ادعای مدعی بالوکاله مبنی بر مفاد شرکت نامبرده اسناد را ارائه کرده نتوانست با آنهم دیوان محکمه استیناف این موضوع را در نظر نگرفته موکلم را ملزم به پرداخت نموده است.

۲- محکمه استیناف سند مشبوه مدعی بالوکاله را مدرک حکم قرار داده است.

۳- در هر دو مرحله محاکمه ابتدائیه و استیناف دعوی متقابل مطرح گردیده ولی محاکمه به آن توجه نکرده است.

۳-۲- تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوریکه فیصله (۳) مورخ /۱۵/۱۳۹۵/ دیوان تجارتی محاکمه استیناف ولایت هرات اعتراضات فرجام خواه بالاصاله (ج) ولد(و) بالای فیصله خط متذکره و اوراق داخله دوسيه در روشنی احکام قوانین تجارتی مورد مقایسه وارزیابی قرار گرفت دیده شد که اعتراضات بعمل آمده بر فیصله خط فوق الذکر وارد نبوده لذا اعتراضات متذکره تکراری و در محاکم تحتانی مورد غورقرار گرفته طوریکه مدعی بالوکاله متکی به سند مورخ /۲۵/۱۳۹۳/ که ازاقراری موکل مدعی علیه بالوکاله بوده مطالبه مبلغ (۱۶۴۰۹۵۰) افغانی از باقی مانده مبلغ مندرجہ سند متذکره را از درک شراکت در چاپ خانه یک علیه موکل مدعی علیه بالوکاله نموده در مقابل مدعی علیه بالوکاله اولاً از شراکت مدعی بالاصاله در چاپخانه یک باموکل اش مطلقاً انکار نموده ثانیاً شست موکل خود را جعل و تروییر و آنmod کرده که محاکمه ابتدائیه تجارتی شاهدان ذیل سند رابه محاکمه احضار و ذریعه استعلامیه رسمی که ضم دوسيه می باشد از مذکوران پرسش بعمل آورده که شاهدان مذکوران از امضاء خود ها در ذیل سند وهم اینکه مدعی علیه باهم تصفیه حساب نموده تائید و تصدیق کرده اند بدین اساس محاکمه متذکره فیصله خط (۵۱) مورخ

۱/۶/۱۳۹۴/ را به اثبات دعوی مدعی بالوکاله صادر که بالاثر استیناف خواهی مدعی علیه بالوکاله دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت هرات فیصله خط متذکره را به موجب قرار قضائی مورخ ۲۵/۱۱/۱۳۹۴/ خودها نسبت اینکه تحقیقات لازم در زمینه صورت نگرفته جهت حل نواقصات و تحقیق بالای اسناد طرفین صورت گیرید نقض نموده وطبق هدایت حکم ماده (۲۴۶) قانون اصول محاکمات تجارتی دیوان مذکور موضوع راجحداً تحت بررسی خود ها قرار داده بالاثر اعتراض مستانف بالوکاله که شست موکل اش درسنادات متذکره نمی باشد و آنرا جعل و تزویر وانمود کرده، دیوان مذکور دو قطعه سند مورخ ۲۵/۵/۱۳۹۳/ و ۲۶/۱/۱۳۹۴/ را به آمریت لابرتوار های ملی کریمنال تخیک ولایت هرات رسماً ارسال که آمریت مذکور شست ذیل سنادات متذکره اسم (ج) مدعی علیه اصل را با نشان انگشت ده گانه آن مورد تدقیق قرار داده و در نتیجه از مطابقت نشان شست مذکور با نشان شست ذیل سنادات ابراز نظر نموده است که بعد از مواصلت نظریه مذکور دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت هرات فیصله (۳) - ۱۵/۱/۱۳۹۵/ را به اثبات دعوی مدعی بالوکاله صادر نموده که فیصله متذکره مستند به سند مدلل و قانونی صادر و در رسیدگی به آن احکام قوانین تجارتی رعایت گردیده است بنا بر جریانات فوق فیصله متذکره دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت هرات قابل تأیید پنداشته میشود این بود

نظر مستشاران قضائی که مطابق به حکم ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه جمهوری اسلامی افغانستان جهت تصمیم گیری به جلسه قضائی تقدیم شد.

۳- ۳- نص قرار دیوان تجارتی ستره محکمه:

قضیه در جلسه قضائی /۱۳۹۵/۴/۵ / دیوان تجارتی ستره محکمه مطرح و بر حسب تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی و به استناد حکم ماده (۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجارتی به تائید قانونیت فیصله خط (۳) مورخ /۱۳۹۵/۱/۱۵ / دیوان تجارتی محکمه استیناف ولایت هرات تصمیم اتخاذ و قرار صادر گردید.

تحلیل حقوقی:

قانون اصول محاکمات تجارتی اولین فانون شکلی نشر شده در جراید رسمی کشور به شمار میروند. این قانون در جراید رسمی شماره ۱، ۲، ۳ و ۴ سال های ۱۳۴۳ و ۱۳۴۴ نشر گردیده است.

این قانون از لحاظ محتوی با قانون تشکیل و صلاحیت قضائی شاهی سال ۱۳۴۳ مطابقت دارد. قانون تشکیل و صلاحیت قضائی شاهی سال ۱۳۴۳ در ماده (۲۶) قواعد مربوط به اصول محاکمه جرائی، حقوقی، تجارتی و اداری را به قوانین مربوط آن محول نموده است. که یکی از آنها قانون اصول محاکمات تجارتی است.

قواعد مربوط به اصول محاکمه در قانون اصول محاکمات تجاری در مرحله فرجامی طوری تنظیم گردیده که دیوان تجارت ستره محکمه قضیه محوله را از لحاظ ماهیت نیز بررسی نماید و فیصله صادر نماید.

قانون نافذ تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه در برخی موارد علاوه بر موضوعات تشکیل و صلاحیت محاکم، قواعد مربوط اصول محاکمه را نیز پیش بینی نموده است.

بند (۱۲) ماده (۴) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه اصطلاح ستره محکمه را به عنوان مرحله فرجامی قضایا چنین تعریف نموده است: (ستره محکمه: مرجع عالی و نهائی قضائی است که قضایا را از لحاظ صحت تطبیق قانون مورد نظرت قرار می دهد).

همچنان طبق فقره (۲) ماده (۹) قانون مذکور حکم میکند که: (ستره محکمه قضایای مندرج فقره (۱) این ماده را صرف به منظور اطمینان از تطبیق صحیح قانون رسیدگی نموده و احکام محاکم تحتانی را بر حسب احوال مورد ابرام، نقض، بطلان، الغا یا تعديل قرار می دهد).

ماده (۴۹) قانون مذکور نیز صراحة دارد که (احکام، قرارها و رهنمود های محاکم فوقانی در مورد رسیدگی مجدد قضایا بر محاکم تحتانی واجب التعامل می باشد).

بنابر احکام قانون نافذ تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه سال ۱۳۹۲ دیوان های ستره محکمه فیصله صادر نمایند، بلکه احکام قضائی

محاکم تحتانی را ذریعه قرار های قضائی از لحاظ صحت تطبیق قانون نظارت نموده مورد تائید، نقض، بطلان، الغا یا تعديل قرار میدهد. بنابر این در ظاهر بین احکام قانون اصول محاکمات تجاری سال ۱۳۴۳ و ۱۳۴۴ و قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه سال ۱۳۹۲ تضاد و تناقض به ملاحظه میرسد.

راه حل این تناقض و تضاد در آخرین ماده قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه چنین پیش بینی گردیده است: (با انفاذ این قانون احکام سایر قوانینی که با حکمی از احکام این قانون مغایر باشد، ملغی می گردد). بناءً آن احکام قانون اصول محاکمات تجاری که با حکمی از احکام قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه در مغایرت قرار داشته باشد ملغی شمرده میشود.

از جمله احکام که در مغایرت با احکام قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه قرار دارد برخی از احکام باب چهارم این قانون است که تحت عنوان تمیز طلبی می باشد.

ولی باید به خاطر داشت که تمام احکام این باب ملغی نمی باشد بلکه آنده احکامی ملغی شمرده می شود که در مغایرت با احکام قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه قرار داشته باشد.

در صورت تناقض احکام دو قانون یکی از اصول پذیرفته شده حقوقی آنست که حکم قانون که از لحاظ تاریخ مولخر باشد قابل تطبیق است. چون این قانون اراده فعلی مقنن حاکم را تبارز می دهد.

این موضوع در ماده سوم قانون مدنی منحیث یک اصل اینگونه حکم گردیده است: (۱ - آنچه به زمان ثابت می گردد تا وقتی که دلیل مخالف آن موجود نشود، مدار اعتبار شناخته می شود.

۲- الغای حکم قانون جز توسط قانون بعدی که صراحتاً به الغای تعدیل آن حکم نماید، صورت گرفته نمی تواند).

بناءً آنده احکام قانون اصول محاکمات تجاری که در مغایرت با قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه قرار نداشته باشد به حکم زمان به قوت خود ثابت است.

به همین دلیل مستشاران قضائی دیوان تجارت ستره محکمه در مورد این قضیه به ماده (۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجاری که یکی از مواد باب چهارم این قانون و مربوط به مسایل تمیز طلبی است از آن جهت استناد نموده که مغایرت با احکام قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه ندارد.

مواد قانونی مربوط:

جزء (۱۹) ماده (۳) قانون قرار داد های تجاری و فروش اموال معامله تجاری مسائل مناسبات دارای ماهیت تجاری و اقتصادی است که به اساس قرار داد یا عرف تجاری میان تجار و متتبسین صورت میگرد.

ماده (۲۳۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

اثبات، وظیفه کسی است که حق و یا حالتی را ادعا می‌کند.

ماده (۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری:

اثبات به دلایلی صورت می‌گیرد که در این قانون ذکر گردیده است. با در نظر گرفتن سایر احکام این قانون در مورد اثبات دلایل به ترتیب ذیل رجحان دارد:

الف: اقرار.

ب: سند.

ج: شهادت.

ماده (۲۴۶) قانون اصول محاکمات تجاری:

در صورتی که یکی از طرفین دعوی یا وکلای شان بدون داشتن کدام عذر معقول در جلسات معینه محکمه حاضر نشوند و یا اینکه حاضر شده به سوالات محکمه جواب ندهند اعم از اینکه صورت اعتراضات و مدافعت خود را به کتاب ضبط دعوی به ثبت رسانیده و یا نرسانیده باشد به موجب درخواست طرف مقابل محکمه نسبت به احضار طرف غائب

مدتی را که از دو ماه کم و از چهار ماه متتجاوز نباشد تعیین و موضوع را ذریعه رادیو و یکی از جراید محلی اعلان می نماید و در حالی که شخص غائب در مدت معینه به محکمه حاضر نشود محکمه صلاحیت دارد به استناد اسناد و دلائل ارائه کرده گی طرف و مواد قانونی حکم خود را غیاباً صادر کند.

ماده (۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجارتی:

مقصد از رسیدگی تمیز تشخیص این امر است که احکام و یا قرارهای صادرهایی محاکم ابتدائیه و مرافعه که نسبت به آن تمیز طلبی به عمل آمده در توافق با مواد قانونی صادر شده است یا نه. در صورتی که احکام و قرارهای محکمه ابتدائیه و محکمه مرافعه به تأیید هم مطابق قانون صادر شده باشد از طرف محکمه تمیز تأیید می گردد و در حالی که احکام و قرارهای صادره محکمه دوگانه مذکور با هم متناقض باشد همان قرار و حکمی که مطابق مواد قانونی صادر شده از طرف محکمه تمیز تأیید گردیده به موضوع خاتمه داده می شود.

ماده ۶۲۴ اصولنامه تجارت:

محکمه با استناد به اسناد و مقاولات تجارتی به ثبوت عقد، حکم صادر می نماید و در صورتیکه حکم دیگری در این قانون موجود نباشد، از شهادت شهود، قراین و امارات استفاده میتواند. اندازه مدعی به درین قاعده نزد محکمه فرقی نمیکند.

تشخیص و شناسائی معاملات تجاری در قضایای حقوقی جهت
جلوگیری از سرگردانی اصحاب دعاوی، مهمترین وجیبه فضات است

قرار قضائی (۷۸) ۱۳۹۵/۴/۲۶

دیوان تجارتی مقام ستره محکمه ج.ا.۱.

جزئیات قضیه:

نوع دعوا: خرید و اجاره تجاری تراکتور

محل: ولایت تخار

تاریخ ادعا: سال ۱۳۹۴

مدعی: مدعی (م ن) ولد (ع ن) ساکن ولایت بغلان

مدعی علیه: (ف ق) ولد (ع ه) ساکن ولایت تخار

خلاصه جریان قضیه از زبان مدقق:

مدعی (م ن) طی عریضه اش در محکمه ابتدائیه شهر تالقان ولایت تخار تحریر داشته که وی مالک یک عراده تراکتور روسی با تمام لواحق آن بود که در عرصه های زراعتی کار و فعالیت داشت با بالا ثر مطالبه (ف ق) مدعی علیه نصف سهم یک عراده متذکره را در بدل مبلغ (۱۰۰۰) ده هزار دالر امریکائی به وی به فروش رسانید. به این ترتیب (ف ق) نام طور بالمناصفه با وی شریک گردید و هردو طور شراکت و مشاعاً در عراده متذکره تصرفات داشتند تا اینکه بالا ثر توافق طرفین

مدعی (م ن) نام سهم خود را در بدل سالانه یک هزار سیر گندم برای (ف ق) به اجارده داد و (ف ق) بالوسیله آن فعالیت آغاز می نماید بعد از مرور مدت زمانی (م ن) به (ف ق) رجوع و از وی حق خویش را مطالبه میدارد ولی نه تنها سهم (م ن) از جانب (ف ق) تادیه میگردد بلکه معامله جدیدی مبنی بر فروش سهم (ف ق) در بدل مبلغ (۸۵۰۰) هشت هزار و پنجصد دالر امریکائی بار دیگر بین طرفین به میان آمده و به این ملحوظ بار دیگر تراکتور متذکره کاملاً در حیطه مالکیت (م ن) مدعی قرار می گیرد. مذکور بعد از اینکه تراکتور در مالکیت وی قرار می گیرد بعد از اتمام کار های زراعتی ولایت تخار میخواهد که تراکتور را از راه ورسج به ولسوالی فرینگ ولایت بغلان منتقل نماید ولی در ساحه تنگی ورسج عراده متذکره بالوسیله (ف ق)، (الف)، (ب)، و (ت) نامان متوقف و سپس به شهر تالقان انتقال داده می شود.

اسامی (ف ق) در دفع آن تحریر داشته که ادعای مدعی مملو از خلاها و ابهامات است به دلیل اینکه در اصل و ابتداء تراکتور مورد ادعا مع جمیع تجهیزات اش ملکیت (م ن) بود اما به اساس پیشنهاد وی در عوض مبلغ (۵۰۰۰۰) پنجصد هزار افغانی در تراکتور مذکور شریک بالنصف شدم. با این ادعا که گویا از بابت خرید نصف تراکتور مبلغ (۶۰۰۰۰) شصت هزار افغانی مدیون باشم حقیقت ندارد. بدلیل اینکه (م ن) چهار جریب زمین زراعتی بنده را در عوض پول خود فی جریب

مبلغ (۱۱۰۰۰) یکصد و ده هزار افغانی که مجموعاً (۴۴۰۰۰) چهارصدو چهل هزار افغانی میشود قبول نموده و بعد از قبض به قیمت بسیار گراف بفروش رسانیده و درختان اطراف زمین مذکور را که شامل بیع مقایسه نبوده بدون اذن و رضایتم، مدعی مذکور قطع و حیف و میل نموده است. بناءً هیچ نوع دین بالای من ندارد. همچنان در حصه اجاره تراکتور ادعای مدعی بی اساس بوده زیرا که تراکتور مذکور بعد از شراکت من در آن، نیز در اختیار مدعی قرار داشت که به مقدار (۶۰۰۰) سییر گندم مقاد نمود که (۳۰۰۰) آن حصه من میباشد که برایم نپرداخته و تصفیه حساب نیز نشده و بادر نظرداشت دلایل فوق من پول قیمت حصه خود را از تراکتور مشترک ثابت گردید که نگرفتم و عقد بیع در میان مایان انجام شده اما صرف در حد لفظ باقی مانده است که مدعی مذکور می خواست از این مسئله به عنوان حیله کار بگیرد و تراکتور را به ولسوالی فرینگ ارسال کند و من مانع آن شدم.

اوراق دوسيه محول دیوان مدنی محکه ابتدائیه شهری تالقان گردیده، دیوان مذکور بعد از یک سلسله تحقیقات قضیه را مدنی تشخیص و ذریعه فیصله خط نمبر (۸۵) مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۲ خویش به اثبات دعوی مدعی حکم صادر نموده است. در مرحله استیناف دیوان مدنی محکمه استیناف ولايت تخار موضوع را مدنی تشخیص نموده و ذریعه

قرار قضائی شماره (۱۴۲) مورخ ۱۳۹۳/۶/۲۳ فیصله محکمه ابتدائیه را مورد تأیید قرار داده است.

اوراق غرض غور و رسیدگی فرجامی محول دیوان مدنی ستره محکمه گردیده است. دیوان مذکور بعد از بررسی همه جانبه ذریعه قرار قضائی نمبر (۱۰۵۳) مورخ ۱۳۹۳/۷/۸ خویش به دلیل اینکه قضیه دارای صبغه و وصف تجاری می باشد ولی در محاکم تحتانی مدنی تشخیص گردیده، قرار قضائی فوق الذکر دیوان مدنی محکمه استیناف ولایت تخار را نقض نموده و هدایت داده که دیوان مذکور فیصله محکمه ابتدائیه را نقض نموده و اوراق را غرض انفصل مجدد به محکمه ذیصلاح راجع نماید. بنا بر آن دیوان مدنی محکمه استیناف تخار به تأسی از هدایت قرار قضائی فوق الذکر دیوان مدنی و حقوق عامه ستره محکمه ذریعه قرار قضائی شماره (۲۸۳) خویش فیصله متذکره محکمه ابتدائیه شهری تخار را باطل نموده است. و قضیه را جهت رسیدگی مجدد محول آن محکمه نموده است. دیوان مدنی محکمه ابتدائیه شهری تالقان موضوع را مجدداً منحیث قضیه تجاری مورد غور قرار داده است. که جریان آن قرار ذیل توضیح میگردد.

جريان قضيه در محاکم

۱- جريان قضيه در محکمه ابتدائيه:

۱- ۱- خلاصه دعوي مدعى:

وکيل مدافع مدعى دعوى خوبيش را چنین اقامه نمود.

موضوع از اين قرار است که يکعراده تراكتور روسی برنگ سرخ،
مودل جديد (۸۰) هسپاور دارای شاسي (۱۳۰۴۰۵-۱۶) و انجن
(۲۴۰۱۰۰۲۱۵) A۲ مكمل الاسباب داراي دو پايه تريشل و يك
پايه شالي پاك و يك پايه سهپيل و يك پايه نه پل فعال که ملكيت محترم
و متقوم و متصرفه و ذواليدي موکلم بوده که از آن هر نوع استفاده
مالکانه تام داشته کشت و زراعت برای زارعين ميسمود که همين مدعى
عليه هذا از موکلم خواهش فروش نصف تراكتور مذكور را نموده بود.
موکلم، بتاريخ ۱۳۸۸/۳/۱۵ سهم نصف تراكتور را به بيع بات قطعی
در بدل مبلغ (۱۰۰۰۰) ده هزار دالر امريکائی قبل از قيام و اعتراض،
در مجلس واحد برای همين مدعى عليه بفروش رسانиде که از جمله
قيمت معينه مبلغ (۸۷۰۰) دالر امريکائی را برای موکلم در همان مجلس
تسليم نموده و مبلغ (۱۳۰۰) دالر امريکائی بذمه مشتری هذا باقی مانده
بود، بعداً موکلم طی قرار داد جداگانه، نصف تراكتور سهم خود را به
مدت يكسال در بدل يكهزار سير گندم برای همين مدعى عليه طور اجاره
تسليم نموده بود، با گذشت مدتی، از مدعى عليه مطالبه پول متباقی خود

را مینماید که مدعی علیه هذا از پرداخت پول متباقی اظهار عجز نموده و تصمیم دوباره فروش همین نصف تراکتور را داشته و از موکلم تقاضا خرید آن رانمود که همین نصف تراکتور سهم شراكت خود را در بدل مبلغ (۸۵۰۰) دالر امریکائی بالای موکلم به فروش رسانید که موکلم قسمت متذکره را طی اقساط مختلف آتی برایش رسانیده است:

- بعاز تصفیه حساب، مبلغ (۱۴۰۰۰) افغانی معادل (۲۵۰۰)

دالر امریکائی به عوض یکهزار سی و گندم مجرما نمودم.

- نظر به فرمایش همین مدعی علیه مبلغ (۳۷۰۰) دالر امریکائی را به قاری (ع ل) دامادش که شریک در نصف سهمیه همین مدعی علیه بود تسليم نموده و مبلغ (۱۳۰۰) دالر معادل (۶۰۰۰۰) افغانی قبلً مدیونم بود مجرما نموده حساب شد و مبلغ (۵۳۳۰۰) افغانی معادل (۱۰۰۰) دالر امریکائی از (الف) دکاندار ولسوالی بورکه ولايت بغلان قرضدار بود که موکلم ضمانت اش بود و حتى سه پل نزدش گرو بود آنرا خلاص نموده و سه پل را تسليم شده است.

به این ترتیب ذمت خود را خلاص نموده که هبه و دینار به ذمه موکلم باقی نمانده است و از شراكت خلاص شدند و بعد از خرید و تصفیه حساب کلی، همین تراکتور مکمل الاسباب بمدت یکنیم سال دیگر نیز به تصرف همین مدعی علیه قرار داشت که بالایش کار نموده و از

ماحصل آن اصلاً چیزی برای موکلم نداده است البته در تمام معاملات شهود در اختیار دارم هریک (هـ) و(و) و(پ) وغیره میباشند که از تمام جریانات خبر هستند مدعی علیه هذا در خفا پلان صدمه رسانیدن به موکلم را طرح نموده بود که بتاریخ لیل ۲۳ بر ۲۴ /۵ /۱۳۹۱ حینیکه (ح) دریور کار زراعتی منطقه را خلاص نموده میخواست از آن طریق به ولسوالی فرینگ انتقال دهد و بر علاوه از تراکتور و ملحقات آن به ارزش مبلغ ده هزار افغانی تیل دیزل در تانکی تراکتور انداخته بوده و به تعداد دو دسته بطری کلان (۲۰۰) امپیر جاپانی علاوه از بطریهای اصلی اش نیز ضمیمه تراکتور بوده است. در این اثنا، همین مدعی علیه با همراهانش هریک (ث) دامادش و (ت) برادرزاده اش و (د) که خودها را طور کاذبانه نماینده خارنوالی معرفی کرده بودند تراکتور بنده را از حصه تنگی ورسج جبراً به سرفت برده و در منزل خود واقع مرکز تالقان پنهان نمودند که نسبت انتحال القاب و فریب شان عارض گردیدم اما متاسفانه روی هر عوامل که بوده قضیه سرفت را اداره خارنوال حقوقی وانمود کرده به مرجع حقوقی ارسال نمودند و مجرمین را از چنگال قانون فرار دادند که موکلم از این ناحیه سخت متضرر گردیده است ناگزیر موضوع خدمت عرض نمودم بنابر نظر داشت مطالب فوق ازینکه مدعی علیه از مدیون بودنش از موکل من مدعی در معامله فروش اولی تراکتور و از آوردن آن از تنگی ورسج اقرار داشته که اقراری وی در فیصله های

محاکم قبلی ثبت دو سیه است مطابق این مسئله شرعی المرء یو خذ باقراره (شخص به اقرار خود ملزم میگردد) و مواد (۲۰۱ و ۲۰۰) قانون اصول محاکمات تجارتی از مقام قضاe خواهشمندم تا مدعی علیه را به استرداد تراکتور ملکیت مؤکلم با ضمایم و اجزای آن و ده هزار افغانی قیمت تیل موجود در تانکی و دو عدد بطری اضافی مکلف نموده حکم عادلانه شان را صادر فرمایند.

۱ - خلاصه دفاعیه مدعی علیه:

قضات محترم، ادعای مندرج صورت دعوی مدعی از لحاظ شکلی مملو از خلاها و ابهامات بوده که در اختیار من دلایل وجود دارد که دعوی مدعی را ماهیتاً و از اصل و ماهیت بی اساس ثابت میکند لذا خواهان توجه هیأت قضائی بدلالیل ذیل میباشم:

۱ - در اصل و ابتداء تراکتور مورد ادعا با جمیع تجهیزاتش ملکیت (م ن) بود اما به اساس پیشنهاد وی در عوض مبلغ (۵۰۰۰۰) افغانی در تراکتور مذکور با جمیع تجهیزاتش از قبیل سه پل، یازده پل، شالی پاک، تریشل و غیره و سایل لازمه بتاریخ ۱۳۸۸/۳/۱۵ با مذکور شریک بالنصف شدم که این حقیقت را مدعی در صورت دعوایش اعتراف نموده و سند آن هم موجود است اما این ادعا که گویا از بابت خرید نصف تراکتور مبلغ (۶۰۰۰) هزار افغانی مدييون باشم هرگز حقیقت ندارد بدلیل اینکه (م ن) مدعی چهار جریب زمین زراعتی ام را در

عوض پول خود فی جویب مبلغ (۱۱۰۰۰۰) افغانی که مجموعاً مبلغ (۴۴۰۰۰) افغانی میشود قبول نموده و بعداز قبض به قیمت بسیار گراف بفروش رسانیده و درختان اطراف زمین مذکور که شامل بیع مقایضه نبوده بدون اذن و رضایتم قطع و حیف و میل نموده که ارزش قیمت آن بالاتر از (۶۰۰۰۰) افغانی بوده بناءً مدعی از بابت تراکتور هیچ نوع دین بالای من مدعی علیه نداشته و ندارد.

-۲ در حصه اجاره تراکتور نیز باید گفت: مدعی که ادعای مجرائی مبلغ (۲۵۰۰) دالر قیمت هزار سیر گندم حق الاجاره را نموده که گویا مبلغ مذکور را در قیمت مجدد تراکتور داده است نیز بی اساس است زیرا تراکتور مذکور بعد از شرآکت من در آن نیز با تمام تجهیزاتش در اختیار مدعی مذکور قرار داشته که بمقدار (۶۰۰۰) شش هزار سیر گندم مفاد حصول نموده که (۳۰۰۰) سه هزار آن حصه من مدعی علیه میباشد که برایم نه پرداخته و تصفیه حساب نیز نشده.

-۳ هم چنان من مدعی علیه برای مؤکل مدعی بالوکاله نگفته ام که مبلغ (۳۷۰۰) دالر امریکائی را برای (پ) از قیمت فروش تراکتور بددهد و (پ) مذکور نیز از این آدرس هیچ گاهی برایم پولی نرسانیده و نداده است اگر موکل مدعی بالوکاله این پول را به (پ) داده باشد مسئولیت استرداد و یا مجرائی آن بعهده من مدعی علیه نیست ضمناً شهادت (پ)

در صورتیکه این مبلغ را اخذ و قبض نموده باشد بعنوان شخص ذی نفع در قضیه شرعاً و قانوناً قابل سمع نیست.

۴- من مدعی علیه به هیچ و جه از (الف) دکاندار مقروض نیستم تا (و) را ضامن خود ساخته باشم و هیچ گاه برای (و) اجازه پرداخت این قرض را نداده ام اگر مؤکل مدعی مبلغ (۱۰۰۰) دالر که از طرف من برای (الف) دکاندار داده باشد ناشی از اراده خود وی بوده من مدعی علیه مکلف به مجرائی آن نیستم لذا این بخش ادعای مدعی را در تمام ابعاد آن فاقد مدرک و دلیل دانسته رد میکنم با نظر داشت دلایل فوق من مدعی علیه پول قیمت حصه خود را از تراکتور مشترک ثابت گردید که نگرفتم و عقد بیع در میان مایان انجام شده اما صرف در حد لفظ باقیمانده است که مؤکل مدعی مذکور از این مسئله میخواست بعنوان حیله کاربگیرد و تراکتور را به ولسوالی فرینک ارسال کند که من مانع شدم و تاکنون نیز سه پل و یازده پل و شالی پاک نزدش باقی است و تراکتور مذکور بایک تریشل نزد من مدعی علیه است، و در عین حال ادعای مدعی در مورد دو عدد بطری و مبلغ (۱۰۰۰۰) افغانی پول تیل تراکتور نیز واقعیت ندارد چرا که موصوف کدام اسناد و شاهد ندارد تیل یاد شده را مؤکل مدعی جهت انتقال به ورسج استفاده نموده بود ولی هنگامی که من تراکتور را تسلیم شدم شخصاً تیل انداخته و از ورسج به طرف تالقان آوردم، بناءً ازینکه مؤکل مدعی مذکور در وقت خرید سهم

من برایم کدام حبه و دینار نداده من بیع مذکور را فسخ نمودم و تاکنون کمافی السابق در نصف آن شریک میباشم و دعوی مدعی را کاملاً فاقد مدارک اثباتیه دانسته رد میکنم و از حضور هیأت قضائی میخواهم که به رد دعوی مطروحه اصدار حکم فرمایند.

۱- ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه ابتدائیه:

۱. بساس سند دست داشته مدعی و اعتراف مدعی علیه فروش نصف تراکتور ثابت می باشد.
۲. بساس اعتراف مدعی علیه در جواب استعلام مؤرخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۲ و استعلام مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۳۰ و استعلام مورخ ۱۳۹۴/۴/۳ مدعی علیه مبلغ (۲۱۰۰۰) افغانی از مدعی اخذ نموده است.
۳. در مورد تادیه مبلغ (۱۵۲۷) دالر امریکای در جواب استعلام مورخ ۱۳۹۲/۱۲/۱۲ و در رابطه به پول دکاندار ولسوالی برکه در جواب استعلام مورخ ۱۳۹۴/۱/۱۵ مدعی تحریر داشته که اسناد و شواهد ندارم.
۴. و هم چنین در مورد تادیه متباقی پولی که مدعی ادعا دارد که برای مدعی علیه تادیه نمودم کدام شواهد و اسناد ارائه کرده نتوانست. ازینکه مدعی مذکور در برخی موارد ادعایش را ثابت و در بعض موارد

ثابت ساخته نتوانست بناءً با نظر داشت دلایل و جریان فوق حکم ذیل صادر گردید.

۱-۴-نص حکم محکمه ابتدائیه:

ماهیات قضائی دیوان مدنی محکمه شهری مرکز ولایت تخار در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۴/۸/۲۱ به اتفاق آراء، بحضور طرفین دعوی، با نظر داشت دلایل فوق، طبق ماده (۲۳۱ و ۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجارتی به اثبات دعوی تو(م ن) در خصوص دعوی خربد نصف یکعراده تراکتور روسی مکمل الاسباب و پرداخت مبلغ (۲۱۲۰۰۰) افغانی معادل (۳۶۹۹,۸۲) دالر امریکایی از جمله (۸۵۰۰) دالر امریکایی معادل (۴۸۷۰۵۰) افغانی از بابت قیمت نصف تراکتور مدعی بها برای مدعی علیه که وی نیز به آن اعتراف دارد حکم نمودیم و تو (م ن) مدعی بالاصاله مکلف به پرداخت مبلغ (۲۷۵۰۵۰,۳۱) افغانی معادل (۴۸۰۰,۱۸) دالر امریکائی پول متباقی نصف تراکتور مدعی بها برای (ف ق) مدعی علیه هستید و تو (ف ق) مدعی علیه مذکور نیز مکلف هستید که تراکتور مدعی بها را مع تریشل که نزد شما موجود است برای مدعی بالاصاله مذکور تسليم نموده خود را بری الذمه سازید.

۲ - جریان قضیه در محکمة استیناف:

قضیه در اثر عدم قناعت مدعی علیه (ف ق) وارد مرحله استینافی گردیده است.

۲ - خلاصه اعتراض مستأنف:

۱. محکمه ابتدائیه در قسمت (۲۱۲۰۰۰) افغانی به اقرار من در حالی اصدار حکم نموده است که من به آن اصلاً اقرار نکرده ام.

۲. محکمه ابتدائیه ادعای مدعی را مبنی بر خرید نصف تراکتور در بدل مبلغ (۸۵۰۰) دالر امریکائی از جانب من بدون دلیل ثابت شده تلقی نموده و بر آن حکم نموده است.

۳. مدعی مذکور به تعداد (۱۰۰) اصله درخت مرا بدون اینکه شامل بیع باشد قطع و فروخته است و ضمناً مقدار (۳۰۰۰) سیر گندم من از بابت مزد تراکتور به ذمه وی باقی مانده است.

۴. من معترض کمافی سابق در نصف تراکتور الى اکون ذیحق و شریک میباشم.

از حضور هیئت قضایی میخواهم و طلب دارم تا با نظر داشت ماده (۲۶۴) قانون اصول محاکمات تجاری فیصله نمبر فوق را نقض فرمایند.

۲ - خلاصه جواب اعتراض مستأنف علیه:

۱. دیوان تجارتی محاکمه ابتدائیه تمام ابعاد قضیه را در نظر گرفته مطابق ماده (۱۲۸) قانون اصول محاکمات تجارتی اصدار حکم نموده است، بناءً اعتراض مستانف قابل سمع نمی باشد.
۲. اعتراض شماره دوم نیز طبق هدایت ماده (۱۶۶) قانون اصول محاکمات تجارتی مردود است.
۳. دیوان مذکور فیصله شماره فوق را بعد از غور همه جانبی در مطابقت به حکم ماده (۱۵۶) قانون اصول محاکمات تجارتی صادر نموده است، بناءً اعتراض معتبرض قابل سمع نیست.
۴. مطابق هدایت ماده (۷۴) مجله الاحکام العدالیه ادعای مستانف مبنی بر فریب کاری منتفی میباشد.

بناءً متکی به هدایت ماده (۲۵۱) قانون اصول محاکمات تجارتی تائید فیصله شماره فوق را مطالبه دارم.

۲ - ۳- نتیجه گیری و استدلال محکمه استیناف:

هیأت قضائی دیوان هذا موضوع را با در نظر داشت اعتراض، جواب اعتراض و سایر اوراق مرتبه دوسيه در پرتو احکام شرع شریف و قوانین نافذه کشور چنین تحلیل و ارزیابی نمود.

۱. طوریکه اوراق مرتبه دوسيه به دقت مورد غور و ملاحظه قرار داده شد، معلوم گردید که ادعای خرید نصف یک عراده تراکتور مدعی بها مندرج صورت دعوى مدعى مذکور بنابر اقرار مدعى عليه نام ثابت و

میرهن میباشد زیرا مدعی علیه مذکور در دفع دعوی خویش که عنوانی دیوان مدنی محکمه ابتدائیه شهری تالقان تقدیم نموده است به صراحة تمام از بیع سهمیه خویش بالای مدعی مذکور اقرار و اعتراف داشته و افزوده که ثمن تراکتور از جانب مدعی برایش تادیه نگردیده است.

بنابر آن دعوی مدعی مذکور مبنی بر خرید نصف یک عراده تراکتور مدعی بها طبق هدایت مواد (۲۰۱ و ۲۰۰) قانون اصول محاکمات تجاری ثابت و میرهن میباشد.

۲. ادعای مدعی مبنی بر مجرائی (۶۰۰۰۰) افغانی معادل (۱۳۰۰) دالر امریکائی از بابت مدیونیت (ف ق) و هکذا مجرای مبلغ (۲۵۰۰) دالر امریکائی معادل (۱۴۰۰۰۰) افغانی بنابر دلایل آتی ثابت میباشد.

- به ملاحظه اوراق دوسیه مدعی علیه اقرار و اعتراف دارد که نصف یک عراده تراکتور را در بدл مبلغ پنجصد هزار افغانی از نزد مدعی قبلًا طوری خریده بود که به جای ثمن متذکره موازی چهار جریب زمین خود را از قرار فی جریب مبلغ (۱۱۰۰۰) افغانی برای وی داده بود به این لحاظ مبلغ (۶۰۰۰۰) افغانی به ذمه وی باقی مانده است. موصوف در اعتراضیه مرتبه اش به این مبلغ اعتراف و اقرار دارد ولی در برخی از اوراق دوسیه نگاشته که مدعی به جای مبلغ متذکره چند اصله درخت را قطع و به فروش رسانیده که به این لحاظ ذمه وی

فارغ گردیده است. از آنجاییکه درخت به تبعیت زمین به فروش میرسد این ادعای مدعی علیه مذکور قانونی و شرعاً نمیباشد.

- به ملاحظه سند عرفی دست داشته مدعی که فاقد تاریخ میباشد نصف تراکتور مدعی بها سهمیه مدعی علیه در بدل یکهزار سیر گندم برای مدعی علیه نام اجاره داده شده که مدعی علیه مذکور نشان انگشت خویش را در ذیل سند متذکره در محاذ استعلامیه تاریخی ۱۳۹۱/۱۰/۲۷ ریاست محکمه شهری تخار تائید و تصدیق نموده است. بنابر آن مدعی مذکور از بابت اجاره مستحق یک هزار سیر گندم دانسته می شود که فی سیر گندم در آن تاریخ قرار معلومات ارایه شده در برابر استعلامیه تاریخی ۱۳۹۱/۱۰/۳۰ از جانب کلانتر مندوی شهر تالقان مبلغ (۱۴۰) افغانی وانمود گردیده است. نظر به قواعد حسابی قیمت یکهزار سیر گندم از قرار فی سیر (۱۴۰) افغانی بالغ به (۱۴۰۰۰) افغانی میگردد و هکذا یکصد و چهل هزار افغانی در آن زمان معادل (۲۵۰۰) دالر امریکائی تلقی گردیده است. بنابر آن از بابت قیمت یک عراده تراکتور بالوسیله مدعی مبلغ (۲۵۰۰) دالر امریکائی معادل (۱۴۰۰۰) افغانی و مبلغ (۶۰۰۰) افغانی مجرائی داده شده است.

۳. مدعی ادعای خویش را مبنی بر تادیه مبلغ (۳۷۰۰) دالر امریکائی بالوسیله (ع ل) برای مدعی علیه و یکهزار دالر امریکائی برای

(الف) دو کاندار ولسوالی بورکه، که مدعی علیه مدیون وی معرفی شده بود به رویت مدارک اثباتیه قانونی به اثبات رسانیده نتوانسته است، چنانچه موصوف در مرحله استیناف نیز در برابر استعلامیه تاریخی ۱۳۹۵/۳/۳ این دیوان از ارائه مدارک اثباتیه در قبال این امر اظهار عجز نمود.

بنابر آن حکم محکمه ابتدائیه مبنی بر تسليمی یک تراکتور مدعی بها بالوسیله مدعی علیه برای مدعی و همچنان تادیه مبلغ (۴۸۰۰, ۱۸) دالر (۲۷۵۰, ۵۰) افغانی پول رايج الوقت معادل امریکائی بالوسیله مدعی برای مدعی علیه از بابت خرید تراکتور متذکره موافق به احکام شرع و قانون تلقی میگردد.

۳. مدعی مذکور در ضمن ادعای تراکتور مطالبه مبلغ ده هزار افغانی تیل تراکتور و دو عدد بطری (۲۰۰) امپیر جاپانی را نیز نموده بود ولی محکمه ابتدائیه در حکم شماره فوق خویش این دو بخش مدعی بها را شامل حکم نکرده بلکه سکوت گذاشته است.

از آنجائیکه مدعی به حکم صادره قناعت نموده است لذا طوری تلقی میگردد که موصوف از این ادعای خویش صرف نظر کرده است.

۴- نص حکم محکمه استیناف:

ماهیات قضائی دیوان مدنی، احوال شخصیه محکمه استیناف تخار در جلسه قضائی علنی منعقده تاریخی ۱۳۹۵/۳/۳ به حضور طرفین قضیه

به اتفاق آراء طبق ماده (۲۶۴) قانون اصول محاکمات تجاری به تأیید فیصله شماره (۷۳۶/۷۳) مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۱ صادره دیوان مدنی محکمه ابتدائیه شهری تالقان و رد اعتراض (ف ق) نام مستانف اصدار حکم نمودیم.

تحریرات اوراق را از اندرج خارج و به مرجع مربوط گسیل دارد.

۳- جریان قضیه در دیوان تجاری ستره محکمه:

قضیه در اثر فرجام خواهی (ف ق) مدعی علیه وارد مرحله فرجامی گردیده است.

۱- خلاصه اعتراض فرجام خواه:

اول: در متن فیصله محکمه ابتدائیه از قول من فرجامخواه طوری تحریر یافته که گویا به اخذ و قبض دو قلم پول که عبارت اند از - مبلغ (۵۳۳۰۰) افغانی و (۲۰۰) دالر و مقدار یک هزار سیز گندم از مدعی به ذمت خویش اقرار نموده باشم، در حالیکه من فرجام خواه به استثناء مبلغ (۶۰۰۰۰) افغانی که از بابت خرید تراکتور در عقد اولی مدبیون (م ن) می باشم در ما بقیه هرگز از اخذ و قبض پول های مذکور اقرار یا تصدیق نکرده ام و کدام اقرار خط رسمی یا عرفی ضم دوسیه ندارم. فلهذا نتیجه گیری و استدلال فیصله محکمه ابتدائیه بر بنیاد دلایل آفاقی و غیر موثق استوار بوده بیانگر تحلیل و ارزیابی غیر واقعی محکمه ابتدائیه از حالات قضیه قلمداد شده موجب نقض فیصله محسوب می

گردید اما محاکمه استیناف در تائید فیصله به این مسئله توجه نکرده است.

دوم: در ماهیت موضوع، زمانی که مدعی پیشنهاد خرید نصف تراکتور را که حق و ملک برق و ثابت من فرجام خواه می باشد نمود و در بدل مبلغ (۸۵۰۰) دالر امریکائی به توافق رسیدیم. مذکور بعد از انعقاد عقد حتی یک دالر پول قیمت آنرا برایم نسپرده و بدون آنکه وجیه خویش را به عنوان مشتری اداء نماید، قصد داشت بدون اذن و اطلاع من فرجام خواه تراکتور را به ولایت بغلان انتقال بدهد. در حالیکه مدعی مذکور نسبت عدم انجام وجیه خود مبنی بر تأدیه پول ذمت خود، عقد انجام یافته را منسخ ساخته بود و مستحق حصه من فرجام خواه در تراکتور مشترک شده نمی توانست. چنانچه ماده (۳۷۹) قانون مدنی در زمینه مشعر است: هرگاه یکی از عاقدين در عقودی که الزام را به طرفین عقد متوجه می سازد، وجیه را ایفاء نه نماید، طرف مقابل می تواند فسخ عقد را و در صورت لزوم با جبران خساره از طرف دیگر مطالبه نماید) اما محاکمه ابتدائیه این نکات را در تحلیل و ارزیابی خود نادیده گرفته و به ناحق بالای من مظلوم حکم به استرداد تراکتور نموده است. اکنون من فرجام خواه به دلیل عدم انجام به موقع مدعی در نصف تراکتور مذکور قانوناً تا کنون ذیحق و مالک هستم. متأسفانه محاکمه استیناف نیز در این قسمت هیچ نوع توجه نکرده است.

سوم: مدعی در عوض حق الاشتراک من فرجام خواه در تراکتور مورد ادعا، موازی چهار جریب زمین آبی درجه اول ملکیت من مظلوم را بدست آورده و به قیمت گزاری به فروش رسانده است. چنانچه در صورت دعوای خود به شرآکت بالنصف من فرجام خواه در تراکتور مذکور صراحتاً اقرار نموده است. در حالیکه من معتبرض در عوض چهار جریب زمین یاد شده تا کنون مالک نصف تراکتور مدعی بها می باشم، اما محکمه ابتدائیه این مسئله را که ضرر فاحش برای من مظلوم محسوب می گردد در جریان قضاوت خود نادیده گرفته و به اساس ادعای آفاقی مدعی حکم به استرداد تراکتور کرده است و محکمه استیناف نیز بدون غور به مسئله فیصله صادره را آفاقی تائید کرده است.

چهارم: محکمه ابتدائیه در نفس اصل ادعای مدعی مبنی بر مالک بودن کامل تراکتور مدعی بها، از مدعی اسناد و شواهد مطالبه نکرده و صرف به عجز وی از احضار شهود تأدیه پول و به اصطلاح اعتراف من فرجام خواه اکتفاء نموده فیصله کرده است. در حالیکه اصل دعوای مدعی مبنی بر مالکیت کامل و تام در تراکتور مدعی بها تا کنون بلا اثبات باقی مانده و من مستأنف نیز به مالکیت کامل وی اقرار نکرده ام و هرآنچه از اسم بنده درج استعلام ها گردیده است در اجراءات نقض شده قبلی بوده جدیداً کدام استعلامی که به حقانیت ادعای مدعی اعتراف صورت گرفته باشد، ضم دوسيه نیست. متأسفانه محکمه ابتدائیه بدون موجودیت

شواهد و مدارک روی اوراق و استعلام های نقض شده قبلی که بصورت غیر قانونی تحریر یافته اند به مالکیت مدعی در تراکتور مدعی بها، حکم کرده است و محکمه استیناف نیز بی غور فیصله صادره را تائید کرده است.

پنجم: بحث دیگر مسئله حبس مال است، که در مواد (۲۳۶۷ و ۲۳۷۵ قانون مدنی) تصریح یافته است. مطابق حکم ماده (۲۳۶۹) قانون مدنی بایع می تواند به حق حبس مبیعه در مراجعته به مشتری و در برابر تمام دائینین به این حق استناد نماید. در حالیکه من فرجام خواه به هدف حصول حق خود که عبارت از قیمت نصف تراکتور مدعی بها می باشد، اقدام به حبس مال خود نموده بودم، محکمه ابتدائیه این حق شرعی و قانونی من مظلوم را که در قوانین نافذه تسجیل یافته است نادیده گرفته و به محکومیتم فیصله کرده است و محکمه استیناف نیز تائید نموده است.

ششم: مدعی همزمان با اینکه مبلغ (۸۵۰۰) دالر پول قیمت نصف تراکتور را برایم تا کنون نپرداخته، مقدار (۳۰۰۰) سیر گندم باست فعالیت تراکتور و تریشل بعد از خرید نصف آن که حق و سهمیه من فرجام خواه بدوش مذکور باقی مانده حاضر به تأییه آن نمی باشد. به تعداد صد اصله درخت را که در اطراف چهار جویر زمین فروخته شده قرار داشت و باسas توافق مستند به سند دو جانب شامل زمین مبیعه نمی

گردید، توسط مدعی بدون اذن و اطلاع من مظلوم قطع و حیف و میل گردیده که ضمان آن بدوش وی باقی است و مبلغ هفتاد هزار افغانی از پول شخصی خویش را به اجازه مدعی خرچ ترمیمات تراکتور و تریشل مشترک نموده ام، که این قلم نیز به ذمت وی باقیست. اما محکمه ابتدائیه در اجراءات خود این موضوعات را که نزد من مستند بود و در نتیجه فیصله اثر داشت در نظر نگرفته و یک جانبه عمل کرده است و محکمه استیناف نیز به دلیل اینکه درختان جزء زمین مبیعه محسوب میگردد، فیصله صادره را تائید کرده است.

هفتم: به ملاحظه بخش استدلال فیصله صادره محکمه ابتدائیه و فیصله دیوان تجارتی محکمه استیناف، میان این دو فیصله تناقض نیز به مشاهده میرسد، محکمه استیناف در استدلال خود مقدار (۱۰۰۰) سیر گندم مورد ادعای مدعی را بدون آنکه از اهل خبره معلومات دقیق گرفته باشد، قیمت گذاری نموده و در قیمت تراکتور مجرأ دانسته است. در حالیکه این بخش ادعای مدعی به کدام دلیل موثق ثابت نگردیده و محاکم تحتانی متوجه نگردیده اند که مدعی در سالی که تراکتور را به من فرجام خواه به اجاره داده بود دو ماه بعد اقدام به فرار دادن تراکتور نموده و من فرجام خواه سود لازم را که باید در تمام سال بدست میاوردم، نگرفتم. لذا این مسئله میان طرفین اختلافی بوده الى تصفیه حساب اصولی نباید مورد استناد فیصله محکم محترم قرار می گرفت.

هشتم: فیصله محکمه ابتدائیه بدون نظرداشت نوافض و خلاهای شکلی و متنی فوق الذکر به اساس دخالت مستقیم و شخصی نایب رئیس محکمه که ریاست جلسه قضائی را به عهده داشت تائید گردیده است. چنانچه جناب نائب رئیس که ساکن الاصل ولسوالی فرنگ بغلان می باشد روی همسایه گی و قوم داری و وطنداری با مدعی که مذکور نیز ساکن فرنگ است از مذکور جانبداری علنی نمود و درین خصوص برای اعتراضات و شکایات من مظلوم موقع داده نشد. بناءً فیصله صادره را روی جانبداری دانسته خواهان نقض آن هستم.

روی جریان و دلایل فوق از حضور هیأت قضائی می خواهم و طلب دارم فیصله صادره دیوان مدنی محکمه استیناف تخار را که موئید فیصله صادره محکمه ابتدائیه می باشد به دلیل خطأ در تطبیق قانون، عدم توجه به دلایل دست داشته من فرجام خواه و عدم دقت در ماهیت قرارداد های مورد منازعه مطابق محتویات ماده (۲۸۱) قانون اصول محاکمات تجاری نقض فرموده تأمین عدالت نماید.

۳ - تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی:

طوریکه فیصله خط (۶بر ۲) مورخ ۱۳۹۵/۳/۳ دیوان مدنی محکمه استیناف ولایت تخار که موئید فیصله (۷۳بر ۷۳) مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۱ دیوان مدنی محکمه شهری تالقان بوده و اعتراضات فرجام خواه بالاصاله مذکور بالای فیصله خط متذکره و اوراق داخل

دوسيه در روشنی احکام قوانین تجاری مورد مقایسه و ارزیابی قرار گرفت دیده شد که اعترافات به عمل آمده بر فیصله فوق الذکر وارد نبوده لذا اعترافات متذکره تکراری و در محاکم تحتانی مورد غور و بررسی قرار گرفته مدعی بالاصاله ادعای تسلیمی تراکتور متذکره را که قبلًا بالمناصفه همراهی مدعی علیه شریک بوده و حصه آن را از نزد مذکور در بدل مبلغ (۸۵۰۰) دالر امریکائی خریداری نموده و تحریر داشته که پول آنرا طور مکمل رسانیده ام در مقابل مدعی علیه از رسانیدن پول طور مکمل انکار نموده و صرف به اخذ مبلغ (۲۱۲۰۰۰) افغانی معادل (۳۶۹۹/۸۲) دالر امریکائی در جواب استعلامیه محکمه ابتدائیه اعتراف نموده است. و مدعی نیز در جواب استعلامیه محکمه متذکره از تادیه نمودگی متباقی مبلغ متذکره اسناد و شواهد ارایه کرده نتوانسته و اظهار عجز نموده بدین ترتیب محکمه متذکره به تسلیمی تراکتور به مدعی مذکور و تادیه مبلغ متباقی از جانب مدعی به مدعی علیه اصدار حکم نموده که فیصله متذکره محکمه ابتدائیه مورد تائید دیوان مدنی محکمه استیناف ولايت تخار قرار گرفته یک فیصله قانونی و مدلل بوده و در رسیده گی آن احکام قوانین تجاری رعایت گردیده است بناءً فیصله خط (۶بر) مورخ ۱۳۹۵/۳/۳ دیوان مدنی و تجاری محکمه استیناف ولايت تخار که مؤید فیصله خط محکمه ابتدائیه آنولا میباشد قابل تائید پنداشته میشود این بود نظر مستشاران قضائی که مطابق حکم

ماده (۴۵) قانون تشکیل و صلاحیت قوه قضائیه ج.ا.ا. جهت تصمیم گیری به جلسه قضائی تقدیم شد.

۳- ۳- نص قرار:

قضیه در جلسه قضائی مورخ ۱۳۹۵/۴/۲۶ دیوان تجاری ستره محکمه مطرح و بر حسب تحلیل و ارزیابی مستشاران قضائی و به استناد حکم ماده (۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجاری به تأیید فیصله (۶بر۶) مورخ ۱۳۹۵/۳/۳ دیوان مدنی محکمه استیناف ولایت تخار که مؤید فیصله (۷۳۶بر۷۳) مورخ ۱۳۹۴/۸/۲۱ دیوان مدنی محکمه ابتدائیه آنولا میباشد تصمیم اتخاذ و قرار صادر گردید.

تحلیل حقوقی:

تشخیص معامله تجاری در تعیین صلاحیت موضوعی محاکم تجاری حائز اهمیت است. زیرا عدم رعایت صلاحیت موضوعی یا حوزوی محاکم در احکام قوانین شکلی محاکمات حقوقی از موارد بطلان حکم شمرده شده است.

اصولنامه تجارت سال ۱۳۳۶ که اولین و یگانه قانون متنی دارای احکام عمومی مربوط مسائل تجاری می باشد برای تشخیص معاملات تجاری معیارهای موضوعی، شخصی، و حکمی را پذیرفته است. زیرا این قانون در فصل سوم باب اول تحت عنوان (معاملات تجاری) در ضمن مواد (۱۶ الی ۱۹) آن دسته معاملات را که متضمن یک و یا بیشتر از

یک خصوصیت و عنصر معامله تجاری باشد منحیث معاملات تجاری پذیرفته است.

در کنار آن در ماده (۲۰) با اتكاء به اصل شخصی بودن معاملات تجاری حکم نموده که (تمام معاملات یک تاجر تجاری محسوب می شود مگر اینکه ثابت شود که معامله عادی است).

همچنان در مواد (۲۱ الی ۲۳) مواردی را شامل معاملات تجاری نموده که حقیقتاً تجاری نبوده ولی حکماً تجاری خوانده شده است.

از جمله عناصر عمدہ معامله تجاری آنست که شخص معامله را به گونه ای انجام دهد که موضوع معامله را از یک دست گرفته به دست دیگر بسپارد یعنی خرید به قصد فروش نماید و یا خرید به قصد اجاره و یا اجاره به قصد اجاره نماید.

مواد ۱۴ و ۱۵ اصولنامه تجارت در این زمینه چنین حکم می نماید:
(ماده ۱۴: اشخاص تاجر یا غیر تاجر که اموال منقول را به مقصد فروش و یا اجاره دادن به دیگری خریداری مینمایند و آن اموال منقول را به حالت اصلی آن و یا به شکل دیگری تبدیل نموده بفروشند و یا اجاره بدهند، این فروش و اجاره از معاملات تجاری محسوب میشود).

(ماده ۱۵: اشخاص تاجر یا غیر تاجر که اموال منقول را به نیت اجاره دادن از کسی اجاره بگیرند، اجاره دادن چنین اموال منقوله از معاملات تجاری محسوب میشود).

در این قضیه نیز مدعی علیه از نزد مدعی نصف سهم آن در تراکتور را در بدل مقدار یک هزار سییر گندم به این نیت به اجاره گرفته که تراکتور مذکور را جهت فعالیت زراعی برای مردم به اجاره دهد. از این لحاظ با وجودیکه هیچ یک از طرفین معامله تاجر نیستند ولی معامله دارای عنصر معاملات تجارتی است.

دیوان فرجامی ستره محکمه به این اصل توجه نموده فیصله های قبلی محاکم مدنی تحتانی را نقض به سبب بطلان نموده است.

مواد قانونی مرتبط:

ماده (۱۲۸) قانون اصول محاکمات تجارتی:

محکمه در هر مرحله دعوا می‌تواند طرفین و یا وکلای آنها را احضار و بالمواجه یکدیگر اظهارات شان را درباره قضیه مورد اختلاف استماع و آن ها را با در نظر گرفتن ماده (۴۰) به صلح تشویق نماید.

ماده (۱۶۶) قانون اصول محاکمات تجارتی:

اسناد غیر رسمی که بین تجار معمول و مروج باشد نزد محاکم تجارتی مدار اعتبار است.

ماده (۲۰۰) قانون اصول محاکمات تجارتی:

هرگاه شخصی اقرار به امری بنماید که حقی را بر علیه او تثیت می‌کند این اقرار او برای اثبات آن حق کافی شمرده می‌شود.

ماده (۲۰۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

اقرار اگر حین جریان دعوی در حضور محکمه و یا در یکی از اوراقی که به محکمه تقدیم می شود به عمل آید اقرار در محکمه بوده و مدار اعتبار است و اقراری که در خارج محکمه به عمل می آید معتبر شناخته شده نمی تواند مگر اینکه واقعیت آن طبق احکام این قانون به اثبات برسد.

ماده (۲۳۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

اثبات، وظیفه کسی است که حق و یا حالتی را ادعا می کند.

ماده (۲۳۲) قانون اصول محاکمات تجاری:

اثبات به دلایلی صورت می گیرد که در این قانون ذکر گردیده است. با در نظر گرفتن سایر احکام این قانون در مورد اثبات دلایل به ترتیب ذیل

رجحان دارد:

الف: اقرار.

ب: سند.

ج: شهادت.

ماده (۲۵۱) قانون اصول محاکمات تجاری:

مدت مراجعتی طلبی احکام و قرارهای محاکم ابتدائیه از تاریخ ابلاغ حکم و یا قرار دو ماه می باشد.

ماده (۲۶۴) قانون اصول محاکمات تجاری:

اگر محاکمه مرافعه در نتیجه رسیدگی حکم محاکمه ابتدائیه را موافق به احکام قانون یافت آن را تائید می کند و الا حکم مذکور را نقض نموده و خود در موضوع حکم جدیدی صادر می نماید. صلاحیت محاکمه مرافعه در مورد رسیدگی شامل احوالی نیز می باشد که محاکمه ابتدائیه مربوطه در حکم خود راجع به قسمت از ادعای طرفین دعوی مطلب را مسکوت گذاشته و یا اینکه وسائل ثبوتیه جدیدی حین جریان رسیدگی مرافعه وی از جانب اصحاب دعوی به محاکمه مرافعه ارائه و تقدیم گردد.

ماده(۲۸۰) قانون اصول محاکمات تجاری:

مقصد از رسیدگی تمیز تشخیص این امر است که احکام و یا قرارهای صادرهایی محاکم ابتدائیه و مرافعه که نسبت به آن تمیز طلبی به عمل آمده موافق مواد قانونی صادر شده است یا نه. در صورتی که احکام و قرارهای محاکمه ابتدائیه و محاکمه مرافعه به تائید هم مطابق قانون صادر شده باشد از طرف محاکمه تمیز تائید می گردد و در حالی که احکام و قرارهای صادره محاکمه دوگانه مذکور با هم متناقض باشد همان قرار و حکمی که مطابق مواد قانونی صادر شده از طرف محاکمه تمیز تائید گردیده به موضوع خاتمه داده می شود.



د قضاء له خپرونو څخه، د افغانستان د اسلامي جمهوري دولت د قضائيه قوي خپرنيز اړکان

This document was created with Win2PDF available at <http://www.win2pdf.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.
This page will not be added after purchasing Win2PDF.