په افغانستان کې قضایي بیا کتنه

خېرني د بنه افغانستان لپاره

AREU

UNITED STATES INSTITUTE OF PEACE

غزال حارس

زمری ۱۳۹۲

مقدمه

د افغانستان د ۲۰۰۴ کال اساسي قانون د پخوانیو اساسي قوانینو په پرتله د قواوو د کنترول او توازن لپاره ډېرو میکانیزمونو ته ځای ورکړی دی. د نورو تر څنګ، قضایي بیا کتنه چې د قانون د واکمني او د اساسي قانون پر بنسټ د یوه حکومت اساسي عنصر دی او د اوسنیو اساسي قوانینو یو کلیدي جز دی پکې شاملیږي.

د اساسي قانون ۱۲۱ ماده د افغانستان د اساسي قانون په تاریخ کې د لومړي ځل لپاره ستري محکمې ته واک ورکوي چې د عادي قوانینو مطابقت له اساسي قانون سره و ارزوي، څو د اساسي قانون تفوق تقویه او وساتل شي او د دولت د مقننه او اجرائیه قواوو امور تر قضایي کتنې لاندې راشي. په دې برسېره، د اساسي قانون ۱۵۷ ماده د اساسي قانون پر تطبیق د څارنې خپلواک کمیسیون ایجادوي (ICOIC) چې د اساسي قانون دقیق تطبیق او د تطبیق د پروسې ګام په ګام څارنه یقیني شي.[۱]

سره د دې مهم پرمختګ، قضایي بیا کتنه په عمل کې د تېرو ۱۲ کلونو په ترځ کې له ډېرو نیمګړتیاوو او ګواښونو سره مخ وه، چې د هغې د پرمختګ او فعالیت مخنیوی یې کړی او د قضایي قوې په ذریعه د قواوو د توازن او کنټرول په منظور د قضایي قوې په ذریعه د یوه اغېزناک او قوي سیستم د پیدا کېدو په لار کې خنډ واقع شوي. قضایي بیا کتنه نه یوازې د اساسي قانون په متن کې پاتې شوې ده، بلکې د پالیسي په اړه د دغې لنډې توضیح هدف دا دی چې په اوس محال کې په افغانستان کې د قضایي بیا کتنې عملي طریقې او د هغې په وړاندې ستر خنډونه بررسي کړي. د پالیسي دغه لیکنه د موجوده ستونزو د رفع کولو لپاره سپارښتنې کوي څو په افغانستان کې د قضایي بیا کتنې د یوه اغېزناک سیستم له ایجادولو سره مرسته وکړي.

۱. د قضایي بیا کتنې اجرا کول

په تېرو ۱۲ کلونو کې په افغانستان کې یو لړ ګواښونو د قضایي بیا کتنې د یوه قوي سیستم را پیدا کېدل ډېر اغېزمن کړی دی. په دې هیواد کې د قضایي کتنې په برخه کې د کافي تجربې نشتوالی، د اساسي قانون په متن کې ابهام، د لازم حقوقي چوکاټ نشتوالی او په قضائیه قوه کې د دې روش له پرمختګ سره په قضایي قوه کې د علاقه مندي نشتوالی هغه عمده خنډونه دي چې د قضایي بیا کتنې د اجرا او پرمختګ په مخ کې پراته دي او د دې مانع ګرزیدلي د اساسي قانون پر بنسټ دقواوو د توازن او کنټرول په غرض یو اغېزمن سیستم ایجاد شي. په اساسي قانون کې اوسنی میکانیزمونه نه شي کولای هغه بحران ته ځواب ووایي چې د دې مسالې پر سر راپیدا شوی او د پراختیا په حال کې دی.

۱،۱ د قانون د کاري چوکاټ نشتوالی

ستري محکمې په تېرو ۱۲ کلونو کې، هیڅ داسې هڅه نه ده کړې چې یو قانون د قضایي بیا کتنې لپاره طرحه کړي. په نتجه کې، قضایي بیا کتنه د ستري محکمې د عالي شورا د عمومي صلاحیتونو په څېر پاتې شوه.[۲] دغه روش د لازمو قواعدو او مقرراتو په فقدان کې دغې شورا ته له حده زیات اختیارات ورکوي او په نتیجه کې د ستري محکمې له خوا د متناقضو او متباینو پرېکړو د نیولو سبب ګرزیدلې.

۱،۲ د قضایي بیا کتنې لپاره غوښتنه

قضایي بیا کتنه د اساسي قانون د ۱۲۱ مادې سره سم، د حکومت او محاکمو له خوا په غوښتنې پورې تړلې ده. د لاندنیو محاکمو له خوا د قضیو د ارجاع په اړه د اساسي قانون متن پوره توضیحات نلري. په دې برسېره څنګه چې مخکې وویل شول د قضایي بیا کتنې لپاره خاص قانون وجود نه لري. دغه امر د دې سبب ګرزیدلې چې په تېرو ۱۲ کلونو کې د لاندنیو محکمو له خوا له اساسي قانون سره د مطابقت یا عدم مطابقت په اړه هیڅ پوښتنه نه ده مطرح شوې. محاکمو یوازې د اساسي قانون د ځینو موادو د وضاحت او تعبیر په اړه غوښتنه کړې ده.[۳] حکومت دویم صلاحیت لرونکی مقام دی چې کولای شي د قضایي بیا کتنې غوښتنه وکړي- په تېرو ۱۲ کلونو کې ستري محکمې یوازې د حکومت په غوښتنه د قضایي بیا کتنې صلاحیت په انحصاري او ابتدایي ډول اعمال کړی دی. سره د دې، څو قضیې چې د ولسمشر له خوا ستري محکمې

۱ کمالي، د افغانستان اساسي قانون ۲۰۰۴: تعبیر د اسلامي علومو له نظره.

۲ د قضا د صلاحیت او تشکیل قانون رسمي جریده ۹.۱۱ (۲۰۱۳) ۲۴ او ۲۸ ماده

۳ [۴] له قاضي عبدالقدیر عدالتخوا، د ستري محکمې د عالي شورا غړی او ښاغلي احمد حسین خینجاني، د ستري محکمې د عمومي سکرتر له مرستیال سره شخصي مکاتبه، اکتوبر ۲۰۱۲. دغه راز وګورئ: د ۱۳۸۵- ۸۹ (۲۰۰۶-۱۰) پورې د ستري محکمې د پرېکړو، متحدالمال لیکونو او لارښودنو مجموعه (کابل: د افغانستان د اسلامي جمهوریت ستره محکمه ۲۰۱۱).

ته ارجاع شوې دي څرګندوي چې قضايي بيا کتنه د ولسمشر له خوا د يوې وسيلې په څېر په کارول شوې ده څو له پارلمان سره د قوانينو په سر په اختلاف کې ګټونکی شي. [۴]

په دې برسېره، د حکومت د تعريف په اړه توافق نشته." په نهايت کې، غوښتنې چې له سترې محکمې څخه شوې دي، په ډېرو مواردو کې پخپله د ولسمشر له خوا پيل شوې دي. په ځينو نورو مواردو کې، وزيران په دې باور وو چې صلاحيت لري په خپلواکه توګه يوه قضيه د قضايي بيا کتنې په غرض سترې محکمې ته راجع کړي. د اساسي قانون له خوا وضع شوې محدوديت هيڅ بل نهاد ته اجازه نه ورکوي چې د قوانينو مطابقت له اساسي قانون سره وګوري.

۱,۳ د قانوني او سياسي استدلال په منځ کې د انډول نشتوالی

د دې لپاره چې يوه قضايي پرېکړه بې طرفه، د عالي کيفيت درلودونکې، او په اغېزمن ډول د تطبيق وړ وګڼل شي، بايد په دقيق ډول د قانون د تطبيق، د عادلانه محاکمې، د حقايقو د مناسبو ارزونې او د حقوقي استدلال محصول وي. [۵] د دغو شرايطو تر څنګ، البته د محکمې دلايل په يوه قضايي پرېکړه کې د زيات اهميت درلودونکې ده. په خواشيني سره، د قضايي بيا کتنې په اړه د سترې محکمې په پرېکړو کې دغه ډېر مهم موارد په نظر نه راځي. د سترې محکمې د پرېکړو طرز او طريقه ښيي چې دغه قوه د قانوني استدلال پر ځای سياسي استدلال ته زيات ميلان لري او د دواړو خواوو په منځ کې انډول نه ساتي.

۱,۴ د افغانستان له اساسي قانون سره د بين المللي تړونونو او معاهدو توافق

اوسني اساسي قوانين په عمومي ډول له بين المللي معاهدو سره يو ځای کېدل او په ملي حقوقي نظام کې د هغو مراعات کول پيشبيني کوي. د افغانستان د اساسي قانون د ۷ مادې له مخې، د افغانستان دولت مکلف دی چې "د ملګرو ملتونو منشور د دولتونو تر منځ د موافقو، دغه راز د هغو بين المللي تړونونو چې افغانستان ورسره يو ځای شوی او د بشري حقونو د نړيوالي اعلامېي رعايت وکړي. د اساسي قانون ۹۰ ماده ملي شورا ته صلاحيت ورکوي چې "بين المللي معاهدې او موافقې تصديق کړي يا په هغو کې د افغانستان غړيتوب باطل اعلان کړي." [۸] په همدې پسې، ۱۲۱ ماده له سترې محکمې څخه غواړي چې له اساسي قانون سره د توافق په غرض بين المللي معاهدې او تړونونه له اساسي قانون سره د هغو د مطابقت په غرض تر قضايي بيا کتنې لاندې ونيسي او تفسير يې کړي.

تمه کېږي چې ستره محکمه د بين المللي معاهدو او تړونونو قضايي بيا کتنه تر هغو شرايطو د لاندې تر سره کړي چې مخکې ياد شول. له همدې امله د هغو په اجراء کې ورته ستونزې متصورې کېږي. په دې برسېره په تېرو ۱۲ کلونو کې محکمه له داسې قضيې سره مخامخ شوې نه وه له دې امله، د بين المللي معاهدو او تړونونو بررسي کول د سترې محکمې لپاره ځکه ستونزمن کار و چې قاضيانو له بين المللي اسنادو سره بلديت نه درلود.

۱,۵ قضايي بيا کتنه او د افرادو د اساسي حقوقو ساتنه

قضايي کتنه د محکمو لپاره يوه ډېره مهمه وسيله ده چې د قوانينو او د اجرائيه قوې اجراات د اساسي قانون سره په مطابقت کې بيا وګوري چې کېدای شي د اتباعو اساسي حقوق تر پښو لاندې کړي. ۱۲۱ ماده په عمومي ډول اجازه ورکوي چې ټول قوانين د هغو قوانينو په ګډون چې ښايي د افرادو اساسي حقوق يې نقض کړي تر قضايي بيا کتنې لاندې ونيسي. ليکن د داسې بيا کتنې لپاره د غوښتنې ميکانيزم ، که د حکومت يا محاکمو له خوا وړاندې کېږي، د قناعت وړ نه دی او د دې حقوقو د ساتنې لپاره مناسب نه دی.

په دې لار کې تر ټولو لويې ګواښ ديو قانون د ګواښولو په غرض چې ښايي د افرادو اساسي حقوق يې نقض کړي وي، محاکمو ته د اتباعو د لاس رسي فقدان دی.

همدارنګه د يوه قانون په ضد چې د اساسي قانون له خوا د دوی لپاره پېژندل شوي حقوق يې نقض کړ ي وي هيڅ طرزالعمل نشته.

په خواښني سره په نتيجه کې د قانوني چارچوب او د قضايي بيا کتنې د اجرا لپاره د طرزالعمل د نشتوالی، او د قاضيانو د عدم تجربې او د اتباعو د ناپوهې له امله له دغې روش څخه هيڅ کله د اتباعو د حقوقو د ساتنې لپاره استفاده نه ده شوې. [۶]

۲. د اساسي قانون د تطبيق څارنه

۱۳۸۲ کال د اساسي قانون د تسويد په وخت کې، د اساسي قانون پر تطبيق د څارنې خپلواک کميسيون په نظر کې نيول شوې وه چې د نويو دولتي نهادونو تاسيسول او د پيشبيني شويو نويو دولتونو له ايجادولو څخه نظارت وکړي. ښکاره ده چې داسې يو نهاد د اساسي قانون د تطبيق په لومړيو کلونو کې د ډېر زيات ضرورت وړ و، اما د اساسي قانون د تطبيق د څارنې د خپلواک کميسيون ايجادول د حکومت لپاره په هيڅ وخت کې يو لومړيتوب نه و. د اساسي قانون د طبيق د څارنې خپلواک کميسيون د اساسي قانون له خوا د يو له وروستيو پيشنهاد شويو نهادونو څخه د ۲۰۱۰ کال په جون کې ايجاد شو. [۷]

---

۴ مثالونه دا دي: د رسنيو قانون ۲۰۰۹ کال، د اساسي قانون پر تطبيق د نظارت په خپلواک کميسيون قانون ۲۰۰۹ کال، د ډيپلوماتيکو کارمندانو او کونسلګري قانون ۲۰۱۳ او د حکومت د لوړ رتبه مقاماتو د معاشونو قانون.

۵ د اروپآيي قاضيانو مشورتي شورا، د قضايي پرېکړو د ماهيت په هکله نظريات. نشريه، ګڼه ۱۱ (شراسبورګ، د اروپا شورا ۲۰۰۸)

۶ له قاضي هما عليزوی سره، د ماشومانو د ابتداييه محکمې مسوؤل، اکتوبر ۲۰۱۲

۷ د جنوري په ۲۰۰۴ کې د اساسي قانون له منظوري وروسته دولتي نهادونه په لاندې ترتيب سره تاسيس شول: د اجرائيه قوې تشکيلات د ۲۰۰۴کال په ديسمبر کې بشپړ شول، تر هغه د مخه د اکتوبر په ۲۰۰۴ کې ولسمشريزې ټاکنې؛ ملي شورا د ۲۰۰۵ کال په ديسمبر کې جوړه شوه، تر هغه دې مخه د ۲۰۰۵ کال په سپټمبر کې پارليماني ټاکنې وشوې؛ او قضايه قوه د جون په ۲۰۰۲ کال کې تشکيل شوه.

اساسي قانون د اساسي قانون د تطبيق د څارنې دخپلواک کميسيون د واکونو په اړه تفصيلات نه دي ورکړي او هغه يې عادي قانون ته پرې اينبي. له تاسيس څخه پخوا د اساسي قانون د تطبيق د څارنې خپلواک کميسيون د دولت د دريو قواوو تر منځ د سياسي شخړو قرباني شوی و او په دې ډول د قانون له خوا دې خپلواک کميسيون ته ورکړل شوي ځواکونه مبهم او عمومي پاتې شول.

د اساسي قانون پر تطبيق د څارنې خپلواک کميسيون په اړه دغه پوښتنه ډېره مطرح وه چې آيا کميسيون د تفسير صلاحيت لري او که نه. که څه هم د اساسي قانون د تطبيق د څارنې خپلواک کميسيون د اساسي قانون پر بنسټ يو صلاحيت لري چې هغه د اساسي قانون له تطبيق څخه څارنه ده او يو متنازع صلاحيت چې هغه د اساسي قانون د تفسير صلاحيت دی، د ډېرو ګلونو په موده کې کميسيون ونه توانېد چې د دواړو ځواکونو په منځ کې انډول وساتي او ډېر ځله يې د تفسير له ځواک څخه استفاده کړې. په دې برخه کې يې داسې هڅې نه دي کړې چې د خپل اساسي صلاحيت د اعمال لپاره د څارنې ميکانيزمونه طرحه کړي.

وړانديزونه

د څېړنو موندنې ښيي چې سترې محکمې د قضايي بيا کتنې په وخت کې په خپل عمل کې تناقض ښودلې ده. په ډېرو فيصلو کې چې د محکمې له خوا شوي دي، محکمې د قانوني استدلال په ځای سياسي استدلال ته ميلان ښودلی دی. ځينې بېلګې ښيي چې د قضايي بيا کتنې د اجرا طرز او طريقه دغه ميکانيزم په يوه خطرناکه وسيله بدل کړې چې د اجرائيه قوې په خدمت کې ولوېږي. په دې برسېره، هغه طريقه چې په ترڅ کې يې قضايي بيا کتنه په افغانستان کې عملي کېږي دغه ميکانيزم په داسې يوه وسيله نه ده اړولې چې د اتباعو اساسي حقوق وساتي.

په افغانستان کې د قضايه قوې د نقش په اړه اوسنۍ مباحثې د قضايه قوې د خپلواکي، د دې قوې د داخلي ظرفيت او د هيواد په لېرې پرتو برخو کې هغې ته د لاس رسي په شاو خوا را څرخي. قضايه قوه د دغو ستونزو د رفع کولو لپاره پراخو اصلاحاتو ته اړتيا لري. په دې برسېره، د افغانستان په اساسي قانون کې اصلاحات بايد په قضا کې د احتساب په ميتودونو، شفافيت او عادلانه محاکمې، همدارنګه قضايي بيا کتنې ته د اتباعو په لاس رسي تاکيد وکړي.

په افغانستان کې د اساسي قانون د تطبيق ۱۲ کلنې تجربې د قضايي بيا کتنې د کشالې د حل لپاره کومک نه دی کړی. له دې امله افغانستان بايد له فرصت څخه استفاده وکړي او د اساسي قانون د تعد يلاتو له لارې د لاندينيو ګامونو په اخيستلو د قضايي بيا کتنې عمل او د اساسي قانون له تطبيق څخه نظارت تقويه کړي.

په اوږد مهال کې

دولت بايد د اساسي قانون يوه محکمه تاسيس کړي چې په اساسي قانون کې د تېرې لسيزې برياوې خوندي وساتي. يوه خپلواکه محکمه بايد د دوو نهادونو په منځ کې د تفسير د صلاحيت پر سر سيالۍ ته د پای ټکی کېږدي او د دې توان ولري چې -له وروستيو او الزامي پرېکړو سره- د قضايي بيا کتنې، د اساسي قانون تفسير ، د اساسي قانون له تطبيق څخه د نظارت پوښتنو او د قضايي کتنې نورو اجزاوو ته ځواب ووايي.

په نږدې راتلونکي کې

دولتي نهادونه په خاص ډول اجرائيه، مقننه او قضايه قوې بايد د قضاييه قوې او د اساسي قانون پر تطبيق د څارنې خپلواک کميسيون خپلواکي ته احترام وکړي څو دغه نهادونه وکولای شي له بهرني نفوذ څخه پرته خپلې دندې اجرا کړي.

ستره محکمه بايد سم لاسي لاس په کار شي چې د اساسي قانون د۱۲۱ مادې سره په تطابق کې د قانون يوه مسوده تياره کړي کومه چې د قضايي بيا کتنې حدود او طرزالعمل بيانوي او هغه د تصويب لپاره ملي شورا ته وړاندې کړي.

ستره محکمه بايد هڅه وکړي چې قاضيان بايد د قضايي بيا کتنې د مفهوم او نظري اړخونو، او د هغو طرزالعملونو او لاربښونو په اړه چې له دوی سره سترې محکمې ته د قضايي بيا کتنې په غرض په ارجاع کولو کې کومک کوي، لازمې روزنې ووينې.

د قضايه قوې حقوقي استدلال په ټولو قضيو او خصوصاً د قضايي بيا کتنې په قضيو کې بايد تقويه شي او په قانوني استدلال ولاړ وي نه په سياسي انګېزو. ستره محکمه بايد يقيني کړي چې قضايي فيصلې په استدلال او منطق ولاړې، ثابتې او په عام ډول د لاس رسي وړ وي.

قضايه قوه بايد نورې هڅې وکړي چې قضايي خپلواکي، داخلي ظرفيت او سپېڅلتوب تقويه کړي. ستره محکمه بايد تدابير ونيسي چې د محکمې بې طرفي تامين کړي او په خاص ډول د قضايي بيا کتنې په قضيو کې او د دې ډاډ ورکړي چې قضايي بيا کتنه د کنترول د يو ميکانيزم په ډول ثابت شي نه د اجرايه قوې د ګټو لپاره.

ستره محکمه او د اساسي قانون پر تطبيق د څارنې خپلواک کميسيون بايد په زياته همکاري او همغږۍ کې کار وکړي څو يقيني کړي چې دوی د اساسي قانون برترې ساتي او په افغانستان کې د قانون د واکمنۍ سره مرسته کوي. د دوو نهادونو په منځ کې منفي رقابت يوازې د اساسي قانون نظام کمزوری کوي. دواړه نهادونه بايد په لېکلي ډول د اساسي قانون د تفسير او د اساسي قانون د بيا کتنې د صلاحيتونو په اړه په ترتيب سره د سترې محکمې او د اساسي قانون پر تطبيق د څارنې د خپلواک کميسيون لپاره موافقه وکړي.

د اساسي قانون پر تطبیق د څارنې خپلواک کمیسیون باید په خپل اختصاصي قانون کې تعدیلات وړاندې کړي تر څو حقوقي چوکاټ مشخص کړي او د خپل صلاحیت حدود په ښه ډول تعریف او ترسیم کړي. د دولت درې ګونې قوې باید د اساسي قانون پر تطبیق د څارنې خپلواک کمیسیون د صلاحیتونو په هکله یوې دوې اړخیزې موافقې ته ورسیږي.

د اساسي قانون پر تطبیق د څارنې خپلواک کمیسیون باید د اساسي قانون له تطبیق څخه د نظارت او د هغو له نقض څخه د څارنې اغېزمن میکانیزمونه ایجاد کړي. کمیسیون باید د اساسي قانون د نقض په صورت کې ډېر فعالیت وکړي او په منظم ډول له دولتي نهادونو سره اطلاعات تبادله کړي څو د اساسي قانون له ښه تطبیق څخه ډاډ تر لاسه شي.

هغه نظریات چې په دغه څېړنه کې وړاندې شوي په لیکوال پورې اړه لري او د افغانستان د څېړنې او ارزونې ادارې د نظریاتو منعکس کونکې ندی.

د خپروني کوډ	۱۷۲۲P
ژباړه	دوکتور نظام الدین کتوازی

د افغانستان د څېړنې او ارزونې ادارې (UERA) په اړه

د افغانستان د څېړنې او ارزونې اداره (AREU) په کابل کې د څېړنې یو خپلواک بنسټ دی. د AREU موخه دا ده چې د لوړ کیفیت اړوندو څېړنو او په فعاله توګه د دغو څېړنو د پایلو خپرولو ، او د څېړنې او زده کړې د کلتور د ملاتړ له لارې پر پالیسۍ او عمل خپل اغېز وساتي او په دې اړه پوهاوی لوړ کړي. د خپلې موخې لاسته راوړلو لپاره، AREU د پالیسیو جوړونکو ، مدني ټولنې، څېړونکو او زده کونکو سره کار کوي چې دوی د AREU له څېړنو او کتابتونه کار واخلي او د څېړنې په برخه کې خپله ونډه لوړه کړي، او AREU شننو ، فکرکولو او بحثونو ته لاره هواره کړي.

د AREU بنسټ په ۲۰۰۲م کال کې په افغانستان کې د مرستندویه ټولنو له خوا کېښودل شو چې د مرستندویه ادارو ، ملګرو ملتونو او نورو نړیوالو غیر حکومتي ادارو له استازو جوړ د مشرانو یو بورډ لري.