

قانون‌گذاری مطلوب و مؤلفه‌های آن در نظام حقوقی افغانستان

سیدعلی مطهری*

چکیده

قانون و قانون‌گذاری از اساسی‌ترین مسائلی است که در تمام حکومت‌ها و دولت‌های مدرن مورد اهتمام و توجه جدی قرار دارد؛ چون این قانون است که چارچوب حرکت یک جامعه را به سوی اهداف تعریف‌شده آن تعیین می‌کند. قانون‌گذاری هم پروسه‌ای است که در پرتو آن می‌توان به چنین قاعده مهم دست یافت. نظام حقوقی افغانستان با وجودی که در کم‌تر از یک قرن از عمر خود، صاحب شانزده دوره شورای ملی به‌عنوان نهاد قانون‌گذار بوده است و در حدود بیش از هجده‌هزار سند تقنینی در این مدت تهیه و تصویب شده است؛ اما در عین حال، مشکلات‌های فراوان ماهوی و شکلی در این عرصه این پرسش را به وجود آورده است که قانون‌گذاری مطلوب و چالش‌های آن در نظام حقوقی افغانستان چیست؟ این نوشته در تلاش است با روش تحلیلی و توصیفی و با استفاده از اسناد تقنینی و مدارک تاریخی، در سه محور قانون، قانون‌گذاری و احصای آسیب‌ها، به سؤال فوق پاسخ دهد.

* پژوهشگر و استاد دانشگاه.

یافته‌های این تحقیق حکایت از وجود چالش‌های محتوایی و ماهویی، شکلی و ساختاری و نهادی و تشریفاتی در نظام قانون‌گذاری افغانستان دارد. تغییرات زود هنگامی چون تعدیل، ایزاد، لغو و ابطال در قوانین و هم‌چنین وجود تورم و تکرر به لحاظ آماری و ضعیف بودن قوانین به لحاظ بی‌کیفیتی و مطلوبیت، محصول و نشانه‌های روشن از نارسایی‌های موجود در سیستم قانون‌گذاری افغانستان است. واژگان کلیدی: قانون، قانون‌گذاری، نظام حقوقی، چالش‌های قانون‌نویسی.

مقدمه

سابقه قانون‌گذاری در افغانستان نزدیک به یک‌صد سال است؛ یعنی از زمانی که کشور افغانستان اولین بار دارای قانون اساسی شد، یک‌صد سال می‌گذرد. قواعد حقوقی و قانون‌گذاری از نگاه شکلی و تاریخی دارای سه دوره زمانی چون دوره نظام‌نامه‌ها، دوره اصول‌نامه‌ها و دوره قوانین بوده است. در این مدت، نظام‌نامه‌ها، اصول‌نامه‌ها و اسناد تقنینی متعددی دیگر برای اداره کشور و مملکت از سوی حکومت و مجالس قانون‌گذاری به تصویب رسیده است. تنها از سال ۱۳۴۲ تا کنون (عقرب ۱۳۹۷) که از آن به دوره قوانین یاد می‌شود، به تعداد بیش از ۱۳۱۹ شماره جریده رسمی حاوی اسناد متعدد تقنینی از سوی وزارت عدلیه چاپ و نشر شده است. قانون به معنای عام، هر قاعده یا دستور کلی است که از طرف قوه حاکم یک کشور وضع می‌شود و اطاعت از آن اجباری است. قانون به معنای خاص، قاعده حقوقی است که از طرف قوه قانون‌گذار یک دولت وضع و تصویب می‌شود.

بنابراین، قانون مجموعه بایدها و نبایدهایی است که شیوه رفتار آدمی را در زندگی اجتماعی تعیین می‌کند. چنانچه به آن عمل شود، هم نظم در جامعه ایجاد می‌کند و هم سبب امنیت و آرامش مردم می‌شود. از این منظر، وجود قانون برای زندگی اجتماعی یک ضرورت غیر قابل انکار به شمار می‌رود. افزون بر ضرورت وجود قانون در جامعه، به داشتن قانون خوب، معیاری و باکیفیت نیز نیاز جدی است و اما دستیابی به قوانین خوب و کیفی نیاز به سیستم قانون‌گذاری قوی و مطلوب است. در پرتو نظام قانون‌گذاری خوب و قوانین عادلانه و منطبق با نیازها و ضرورت‌های جامعه می‌توان به حق و حقوق شهروندی، به برابری و عدالت اجتماعی، به امنیت و ثبات و به رفاه جمعی و نظم عمومی دست یافت و به حکومت‌داری خوب و مبتنی بر حاکمیت

پرداختن به موضوع قانون و قانون‌گذاری به صورت عام از بایدهای تحقیقی در نظام حقوقی و سیاسی افغانستان و به صورت خاص از نیازهای پژوهشی در پارلمان این کشور محسوب می‌شود. افغانستان با وجودی که از سال ۱۳۱۰ تا سال ۱۳۸۹ خورشیدی، دارای شانزده دوره مجلس قانون‌گذاری بوده است؛ اما هم‌چنان سیستم قانون‌گذاری در این کشور با معایب جدی و نواقص بی‌شمار مواجه است؛ هرچند نظام تقنینی افغانستان به لحاظ کمی و آماری، در تدوین و تصویب اسناد تقنینی پیشرفت و رشد قابل توجه داشته است. البته، در این بخش سهم عمده مربوط به حکومت است که در بخش‌هایی از این مقاله به آن پرداخته می‌شود؛ اما از جهت کیفی و مطلوبیت با کاستی‌های فراوان مواجه است. این مشکل هم در بعد قانون‌نویسی هویداست و هم در بخش قانون‌نگاری قابل مشاهده است.

از آنجایی که بررسی و تحلیل قانون و قانون‌گذاری در هم‌تنیده و مرتبط است، به نحوی که بحث از ویژگی‌های قانون طبعاً پیوستگی نزدیکی با ویژگی‌های قانون‌گذاری دارد و بالعکس؛ بنابراین، این نوشته در صدد است تا در پاسخ به این پرسش که قانون‌گذاری مطلوب و چالش‌های آن در نظام حقوقی افغانستان چیست؟ مباحث نظری را با توجه به اسناد و مدارک حقوقی و کارکردهای مربوط به دوره‌های پارلمانی به آن اختصاص دهد؛ مباحثی چون چیستی، خصوصیات، اقسام، اهداف و برداشت‌ها در جهت تبیین اصل «قانون» و آشنایی با آن قابل طرح است؛ چنان‌که مفهوم‌شناسی، مراحل، گستره، منابع، مراجع و معیارهای قانون‌گذاری از موضوعات اساسی برای روشن شدن «پروسه قانون‌گذاری» به شمار می‌رود. از سوی دیگر، عواملی از قبیل نوپا بودن نظام حقوقی، فقدان تخصص و توانایی لازم، فقدان انتخاب نمایندگان شایسته، فقدان نگاه جمعی و سیستمی، فقدان نیازسنجی و ضرورت‌ها، فقدان مرجع واحد، وجود تشکیلات و اداره‌های موازی، فقدان نگاه ملی، نگاه پروژه‌ای به قوانین، نفوذپذیری دستگاه قانون‌گذاری، تطمیع‌پذیری قانون‌گذاران و ترجمه و اقتباس نادرست، به مثابه آسیب‌ها و چالش‌ها محسوب می‌شوند. واضح است که چنین چالش‌ها و آسیب‌ها در نظام قانون‌گذاری پیامدهای منفی و آثار ناکارآمدی زیادی را به دنبال دارد که در حقیقت خروجی‌های سیستم ناقص به حساب می‌روند؛ از جمله ابهامات و کلی‌بودن قانون، متورم و متکثرشدن آن، دشواری تطبیق قوانین برای مجریان، تعدیل، ایزاد و لغوشدن زود به زود قوانین، عدم ثبات اسناد تقنینی، پیچیدگی و مغلق‌بودن ادبیات قانون،

سردرگمی قضات و سارنوالان در استفاده از قوانین و... را می‌توان به‌عنوان برآیند یک نظام قانون‌گذاری معیوب و ناقص نام برد.

بنابراین، مفردات به‌کاررفته در عنوان مقاله، جهت اصلی بحث را روشن می‌سازد و بر آن اساس، بخش اول این بحث، تحلیل و توصیف دربارهٔ اصل «قانون» است. بخش دوم، بررسی فرایند قانون‌گذاری مطلوب است. در بخش سوم، به چالش‌ها و آثار ناشی از آن پرداخته می‌شود.

بخش اول: قانون

۱. مفهوم قانون

حقوق‌دانان غالباً بر این نظرند که قانون به‌لحاظ مفهوم لغوی، همان معنایی را افاده می‌کند که ریشه در ادبیات یونانی داشته است؛ چنان‌که برخی می‌نویسند: واژهٔ قانون از «کانون» (kanon) یونانی گرفته شده است و از رهگذر زبان سریانی به زبان تازی راه یافته است و با تغییر حرف «ک» به «ق» به چهرهٔ «قانون» درآمده است. قانون در اصل به‌معنای خط‌کش و معیار اندازه‌گیری به‌کار می‌رفته است. بعدها، مفهوم قاعده و رسم و روش را از آن گرفته‌اند (ساکت، ۱۳۸۷: ۳۶۴). در علم حقوق، تعاریف متعددی از قانون شده است. قانون در معنای عام، قاعدهٔ حقوقی است که مراجع صلاحیت‌دار تصویب کرده باشند. قانون در این معنا دربرگیرندهٔ تمام اسناد تقنینی، به‌شمول قانون اساسی، قوانین عادی، مقرره‌ها، اساس‌نامه‌ها و حتی لوایح و طرزالعمل‌ها و مصوبه‌های ادارات است (دانش، ۱۳۹۱: ۷۶)؛ اما قانون در معنای خاص، قاعدهٔ حقوقی است که از طرف قوهٔ قانون‌گذار تصویب شده باشد؛ چنان‌که در قانون اساسی افغانستان چنین مقرر شده است: «قانون عبارت است از مصوبهٔ هردو مجلس شورای ملی که به توشیح رئیس‌جمهور رسیده باشد؛ مگر این‌که در این قانون اساسی طور دیگری تصریح گردیده باشد.» (قانون اساسی، ۱۳۸۲: مادهٔ ۹۴). قانون در معنای خاص، تنها شامل قوانین عادی بوده و قانون اساسی و مقرره‌ها، اساس‌نامه‌ها، مصوبه‌ها و طرزالعمل‌ها را شامل نمی‌شود.

بنابراین، قانون مجموعه اصول و قواعد عام، کلی و الزام‌آوری است که از سوی مرجع صلاحیت‌دار به‌منظور تنظیم رفتار اجتماعی انسان و به هدف رسیدن به عدالت و نظم در جامعه وضع شده است و دارای ضمانت اجرای بیرونی و دولتی می‌باشد.

۲. اسناد تقنینی

به منظور روشن شدن بهتر و عمیق تر موضوع لازم است برخی از کلمات و واژگان قانونی - حقوقی مربوط به نظام حقوقی افغانستان نیز مختصر مفهوم شناسی شود. اصطلاحات زیادی تحت عنوان اسناد تقنینی مورد استعمال قانون گذار قرار گرفته است که به برخی از آنها در ذیل پرداخته می شود.

اسناد تقنینی: مشتمل است بر قانون اساسی، قانون، فرمان تقنینی، بودجه ملی، اصول وظایف داخلی مجلسین شورای ملی، مقرره ها، اساس نامه ها، طرز العمل ها، لوایح و ضمیمه، معاهدات و موافقت نامه های بین المللی و سایر اسناد حقوق بین الملل که افغانستان به آنها ملحق شده است.

قانون: مجموعه قواعد حقوقی عام و الزام آور است که به منظور تنظیم امور عامه توسط مرجع ذی صلاح مطابق حکم ماده ۹۴ قانون اساسی افغانستان وضع، تصویب و طی مراحل گردیده باشد.

فرمان تقنینی حکومت: مجموعه قواعد حقوقی عام و الزام آور است که در صورت ضرورت عاجل، به اساس ماده ۷۹ قانون اساسی افغانستان، از جانب حکومت ترتیب و توسط رئیس جمهور توشیح گردیده باشد.

مقرره: مجموعه قواعد حقوقی و الزام آور است که به منظور تطبیق خطوط اساسی سیاست کشور، تعمیل بهتر احکام قوانین و تنظیم امور و وظایف وزارت ها و ادارات دولتی و غیر دولتی از طرف حکومت مطابق ماده ۷۶ قانون اساسی، وضع و تصویب گردیده باشد.

اساس نامه: مجموعه قواعد حقوقی و الزام آور است که به منظور تنظیم امور مربوط به تشکیل و صلاحیت های مؤسسات علمی یا تحقیقاتی وزارت ها، ادارات، شرکت ها و تصدی های دولتی از طرف حکومت وضع گردیده باشد.

لایحه: مجموعه قواعدی است که چگونگی اجرائات و فعالیت وزارت ها یا ادارات دولتی را در موضوعات خاص و استقامت های معین تنظیم و در مطابقت با قانون، توسط وزارت و یا اداره مربوطه وضع و تصویب می گردد.

طرز العمل: مجموعه قواعدی است که به منظور سهولت در اجرائات، چگونگی فعالیت یک

نهاد دولتی را در موضوعات معین تنظیم و با رعایت قانون، توسط خود آن نهاد وضع و تصویب می‌گردد.

طرح قانون حکومت: مسوده قانون که حسب حکم ماده ۹۵ قانون اساسی، غرض طی مراحل توسط قوه اجرائیه به شورای ملی پیشنهاد گردیده باشد.

طرح قانون اعضا: مسوده قانون که مطابق ماده ۹۵ و فقره اخیر ماده ۹۷ قانون اساسی، از جانب اعضای یک مجلس شورای ملی پیشنهاد شده باشد.

مسوده ابتدایی: پیش‌نویس ابتدایی یک سند تقنینی است که توسط اداره مربوطه تهیه و فصل‌بندی گردیده و آماده احاله به مرجع ذیصلاح غرض تدقیق باشد.

مسوده نهایی: پیش‌نویس سند تقنینی است که توسط وزارت عدلیه، وزارت مالیه و سایر ادارات مربوطه تدقیق و توسط کمیته قوانین کابینه تأیید گردیده باشد.

حکم تقنینی: قاعده حقوقی الزام‌آوری است که به موجب آن، حق یا تکلیف، یا هر دو معین می‌گردد.

فقره: حکم تقنینی است که جزئی از ماده بوده و دارای شماره مسلسل به عدد می‌باشد و در بین قوس () تنظیم می‌گردد.

بند: حکم تقنینی است که جزئی از فقره بوده و دارای شماره مسلسل به عدد می‌باشد و بدون قوس تنظیم می‌گردد.

جزء: حکم تقنینی است که بخشی از بند بوده، حسب احوال به علامت دش (-) تنظیم می‌گردد (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۳).

۳. تلقی‌ها از قانون

گذشته از معنای لغوی و تعریف‌های اصطلاحی کلاسیک از قانون، برداشت‌ها و تلقی‌های خاصی نیز در مورد ماهیت قانون وجود دارد که این برداشت‌ها هرکدام منتسب به یک مکتب فکری است؛ از این رو، برخی از صاحب‌نظران، مانند توماس هابز، بر این باور است از آنجایی که انسان‌ها به خودی خود و برخاسته از میل طبیعی، قوانین طبیعی مربوط به عدالت و انصاف را

رعایت نمی‌کنند؛ پس قانون را به مثابه یک «فرمان متکی به مجازات» قلمداد می‌کند و آن را از این جهت قاعده تأثیرگذار بر زندگی اجتماعی مردم می‌داند که محکومیت را به دنبال دارد (هابز، ۱۳۸۱: ۱۸۹ و ۲۶۴). بسیاری دیگر از دانشمندان، از جمله مونتسکیو، ژان ژاک روسو و بکاریا، معتقدند که قانون یک «قاعده اجتماعی و تاریخی» است که از یک زمان به زمان و مکانی دیگر به دلیل اختلاف طبایع و استعدادها تفاوت پیدا می‌کند و دگرگون می‌شود (مونتسکیو، ۱۳۷۰: ۲۹۷/ روسو، ۱۳۸۰: ۱۶۸-۱۶۹).

در اندیشه ارسطو که سیاست را ادامه اخلاق می‌داند، قانون هم صرفاً یک «قاعده اخلاقی» و تجلی اخلاق است؛ یعنی ضمانت اجرای قانون در این تفسیر بیش‌تر معطوف به رشد و تکامل اخلاقیات در جامعه است، نه الزام و اجبار بیرون از وجدان اخلاقی جامعه که همان دولت و حکومت است. در تئوری عدالت جان رالز، قانون ترکیبی از «قاعده اجتماعی و اخلاقی» است که بر مبنای قرارداد اجتماعی و اصول اخلاقی استوار است. به باور پاره‌ای از نویسندگان دینی، قانون معادل «فرمان/ قانون الهی» است؛ یعنی تنها به دستورات الهی می‌توان عنوان قانون داد و حق قانون‌گذاری برای انسان وجود ندارد. در این نظریه، تمام قوانین و مقررات لازم برای اداره مملکت از طریق رد فروع به اصول شرعی قابل استنباط است. از نظر افلاطون و تعداد دیگر، قانون «قاعده عقلی یا فرمان عقل» است؛ یعنی قانونی دارای نفوذ و قدرت اجرایی است که از برهان و دلیل معقول ناشی شده باشد و چنین قانون رفتار انسانی را به سوی غایت آن هدایت می‌کند (راسخ، ۱۳۸۴: ۱۸-۲۴).

۴. ویژگی‌های قانون

فارغ از برداشت‌های فلسفی، جامعه‌شناسی و علوم دیگر از قانون و با توجه به این‌که در علم حقوق از قانون به مثابه یک «قاعده حقوقی» یاد شده است، می‌توان برای قانون به لحاظ ارزشی و بایدانگاران، نه بر اساس واقعیت‌های موجود در مورد آن، ویژگی‌های زیادی را برشمرد و فهرست انعطاف‌پذیر برایش ترسیم کرد. هرچند در این‌که این ویژگی‌ها آیا واقعاً خصوصیت ذاتی و لاینفک تنها قاعده حقوقی و قانون است؟ میان اندیشمندان توافق نظر وجود ندارد؛ اما در عین حال، گفته شده این اوصاف برای قانون به این معنا است که بدون آن‌ها قانون تشکیل نمی‌شود و قاعده‌ای که از چنین خصوصیت برخوردار نباشد، در واقع از موقعیت یک قانون برخوردار نیست و قوام یک قاعده به نام قانون بر آن خصوصیات استوار است. آن اوصاف عبارت‌اند از:

۴-۱. عمومیت و کلیت

معمولاً، هر قاعده به حکم طبیعت خود، کلی است و اجرای آن نمی‌تواند محدود به مورد خاص باشد. قاعده حقوقی نیز برای این‌که بتواند به هدف نهایی خود چون ایجاد نظم برسد، باید مقید به شخص معین نباشد. همین ویژگی، یعنی کلی‌بودن قاعده حقوقی، سبب می‌شود که مردم جهت وضع آن را حفظ منافع عمومی پندارند نه سودجویی شخصی. در برابر این‌گونه قواعد همه خود را مساوی می‌بینند، حکم قانون را عادلانه می‌دانند و برای اجرای آن مقاومتی نمی‌کنند (کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۵۳۲).

بنابراین، قانون یک قاعده عام و دارای شمولیت است و امر شخصی پنداشته نمی‌شود. در یک نگاه کلی، هیچ شخص حقیقی یا حقوقی از قلمرو و شمولیت قانون بیرون نمی‌ماند و حتی حکومت و شخص حاکم نیز تحت چتر قانون و نه فوق آن قرار دارد. پس قانون، طبق این ویژگی، برای همه قانون است و حاکم بر رفتارهای نوعی و تنظیم‌کننده روابط جمعی انسان‌ها است.

۴-۲. الزام‌آور و امری بودن

الزام‌آور و امری بودن، یعنی این‌که قواعد حقوقی، مجموعه گزاره‌هایی از نوع باید‌ها و نبایدها برای راهنمایی عمل و رفتار انسان است، نه این‌که حکایت از وقایع یا اخبار از حقایق و یا بیان آرزوها باشد. برای تنظیم روابط مردم، باید آن‌ها را به انجام پاره‌ای از امور ناگزیر ساخت و از پاره‌ای دیگر منع کرد (راسخ، ۱۳۸۴: ۲۸ / کاتوزیان، ۱۳۷۶: ۵۱۹)؛ بنابراین، قانون دارای ماهیت امری و دستوری است که مبتنی بر مصالح و منافع جمعی تهیه و تنظیم شده است. این خصوصیت از ویژگی‌های اصلی قانون به مثابه قاعده حقوقی به‌شمار می‌رود که آن را از سایر قواعد اخلاقی و اجتماعی متفاوت و متمایز می‌سازد.

۴-۳. علنی و واضح بودن

علنی و واضح بودن، یعنی این‌که قانون برای همه شناخته شده و آشکار باشد تا بدان عمل نمایند. از این‌روست که قوانین پس از وضع «منتشر» می‌شوند و مدتی بعد از انتشار، علم به آن فرض گرفته می‌شود و عذر جهل به قانون پذیرفته نمی‌شود. از سوی دیگر، وضع قانون برای

هدف کاربردی معینی انجام می‌شود؛ لذا این قانون باید آن قدر روشن و واضح باشد که تابعان و مجریان منظور از آن را به خوبی دریافته، آن را به کار بندند؛ از این رو، قانون متناقض، مبهم، ابهام‌دار یا مغلق، موجب سردرگمی و یا گمراهی شخصی است که می‌خواهد از قانون پیروی کند (راسخ، ۱۳۸۴: ۳۳).

۴-۴. پایدگی و دوام

قواعد حقوق به‌طور طبیعی، مقید به زمان خاص نیست؛ زیرا این وصف یکی از نتایج کلی بودن آن‌هاست. به‌خاطر همین وصف طبیعی است که قانون را تنها به‌وسیله قانون دیگر می‌توان نسخ کرد و گذشت زمان و متروک‌بودن آن، اعتبار آن را از بین نمی‌برد. قانون، پس از تصویب، وجود مستقل پیدا می‌کند و از اراده مقامی که آن را به وجود آورده است، جدا می‌شود. به همین جهت است که دادرس نباید در مقام تفسیر پایبند به اراده واضعان قانون باشد؛ بلکه باید نظر قوه مقننه را- قطع نظر از زمان تصویب و اشخاصی که در مجلس بوده‌اند- احراز کند (کاتوزیان، ۱۳۷۶، ۵۳۸)؛ بنابراین، پایدگی و دوام در ماهیت قانون به‌صورت نسبی نهفته است؛ چون صفت دایمی بودن برای قانون نمی‌تواند یک امر مطلق باشد؛ به دلیلی که وقتی قانون نسخ، ابطال و لغو می‌گردد، دیگر مدار اعتبار و قابل اجرا نیست.

۴-۵. ضمانت اجرا داشتن

به‌صورت طبیعی، وقتی قانون دارای ماهیت الزام‌آور و امری باشد، در نتیجه دارای مکانیزم ضمانت اجرا نیز می‌باشد. قدرت و نهادی که اجرای آن را تضمین می‌کند، در گام نخست، باید از نقض قانون پیش‌گیری کند و قانون‌گریز را به اجرای قانون وادارد و در صورت نقض قانون، خسارات‌های ناشی از نقض قانون را از آنان بازستاند و در صورت لزوم، آنان را به جرم قانون‌شکنی کیفر دهد. امروزه، دولت‌ها با استفاده از راه‌کارهای مادی، محسوس، بیرونی و دنیوی، ضمانت اجرای قواعد حقوقی را به عهده دارند (دانش‌پژوه، ۱۳۸۹: ۵۵)؛ بنابراین، خصوصیت داشتن ضمانت اجرا برای قانون، ضمن این‌که آن را از قواعد اخلاقی متمایز می‌سازد، بیانگر این نکته نیز هست که تنها قدرت عمومی با ماهیت اقتدارگرایانه‌اش می‌تواند سازوکار اجرا و تطبیق قانون را فراهم نماید. البته، ضمانت اجرا در عرصه حقوق داخلی و ملی به گونه‌های مختلف مدنی، کیفری، اداری و سیاسی قابل تحقق است.

۵. انواع قانون

با وجودی که در ادبیات حقوق دانان و کتاب‌های حقوقی برای قانون تقسیم‌بندی‌ها خیلی چشم‌گیر نیستند؛ اما بر اساس برداشت‌ها و تعبیرهای به‌کاررفته از سوی دانشمندان رشته‌های مختلف در مورد قانون، دسته‌بندی‌های مختلفی به آن اختصاص داده شده است؛ هرچند که با کنارنهادن این دسته‌بندی‌ها هم‌پوشانی‌ها و اشتراکات فراوان میان آن‌ها رخ می‌دهد. به هر صورت، تبیین انواع قانون هرچند با رویکردهای مختلف؛ اما می‌تواند ما را در فهم بیش‌تر قانون و قاعده حقوقی کمک کند؛ از این‌رو، مناسب است که در ذیل به اختصار به این دسته‌بندی‌ها اشاره شود.

۵-۱. ابدی، طبیعی، الهی و بشری (ر.ک لیپست، ۱۳۸۷: ۱۰۲۹)

این تقسیم‌بندی چهارگانه به آقای «توماس اکویناس» نسبت داده شده است.

یکم. قانون ابدی یا سرمدی: این قانون در حقیقت نقشه خداوند برای کل هستی است و فقط او از آن آگاه است و هیچ چیزی از دایره آن خارج نیست.

دوم. قانون طبیعی یا قانون عقلی: این قانون، بخشی از قانون ابدی است که خداوند آن را برای عقل قابل کشف ساخته است.

سوم. قانون الهی یا وحیانی: این قانون، آن بخش از قانون سرمدی است که عقل نمی‌تواند بدان دست یابد و قابل کشف توسط عقل نیست؛ لذا خداوند آن را از راه انزال وحی و ارسال رسول بر انسان آشکار ساخته است.

چهارم. قانون بشری: این قانون، ساخته دست انسان است که به دلیل ترجمه و جزئی‌نمودن قوانین کلی طبیعی و الزام متمدین به پیروی از قوانین طبیعی، یک امر ضروری و لازم است (راسخ، ۱۳۸۴: ۴۸).

۵-۲. دینی، اخلاقی، سیاسی / مدنی

این طبقه‌بندی توسط مونتسکیو مطرح شده است و معیار تقسیم‌بندی بررسی روابط انسان با دیگر موجودات می‌باشد.

یکم. قانون دینی: این قانون، دستورات خداوند برای تنظیم روابط میان انسان با خداست.
دوم. قانون اخلاقی: این دسته از قوانین، تنظیم‌کننده رابطه انسان با خود انسان است.
سوم. قانون سیاسی و مدنی: این دسته از قوانین، روابط انسان با جامعه را تنظیم می‌کنند (مونتسکیو، ۱۳۷۰: ۸۱۴-۸۱۵).

۳-۵. تکوینی، عقلی و اعتباری

در تقسیم‌بندی دیگر، قوانین به تکوینی، عقلی و اعتباری دسته‌بندی می‌شوند. نوع اول قابل وضع نیست؛ مثل قوانین فزیک. نوع دوم قوانین، منطق، فلسفه و ریاضی‌اند و نوع سوم قابل وضع‌اند. نوع آخر خود در یک طبقه‌بندی سلسله‌مراتبی به قانون اساسی، قانون عادی مصوب مجلس و مصوبات هیأت وزیران تقسیم می‌شود (مصباح یزدی، ۱۳۹۱: ۱۳۵).

۴-۵. اساسی، عادی و مقررات دولتی

قواعد از نظر سلسله‌مراتب- همان‌طوری که ذکر شد- به قانون اساسی، قوانین عادی و مقررات دولتی تقسیم می‌شوند (هاشمی، ۱۳۹۳: ۱۳۲).

یکم. قانون اساسی به‌عنوان عالی‌ترین سند حقوقی و سیاسی، مشتمل بر قواعد و مقرراتی است که ناظر بر قوای سه‌گانه، وظایف و صلاحیت‌ها، حقوق و آزادی‌های اساسی مردم، اصول حاکم بر روابط سیاسی افراد با دولت می‌باشد (قاضی شریعت‌پناهی، ۱۳۸۳: ۱۰۳).

دوم. قانون عادی، همان قانون در معنای خاص، یعنی قاعده حقوقی است که از طرف قوه قانون‌گذار تصویب شده باشد؛ چنان‌که در قانون اساسی افغانستان چنین مقرر شده است: «قانون عبارت است از مصوبه هر دو مجلس شورای ملی که به توشیح رئیس جمهور رسیده باشد؛ مگر این‌که در این قانون اساسی طور دیگری تصریح گردیده باشد.» (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۹۴).

سوم. مقررات دولتی شامل مقرره‌ها، لایحه‌ها، طرز‌العمل‌ها، اساس‌نامه‌ها و مصوبه‌هایی است که حکومت و ادارات دولتی آن را وضع می‌کنند.

بنابراین، قانون دارای اقسام مختلفی است که با مباحثات متفاوت دسته‌بندی می‌شود. علاوه بر موارد فوق، اقسام دیگری، چون قانون واقعی، تمثیلی و مجازی، قانون ثابت و متغیر، قانون تقنینی و قضایی، وضعی و عرفی نیز برای آن ذکر شده است (راسخ، ۱۳۸۴: ۵۲-۵۸)؛ اما از میان

انواع یادشده، بیش‌تر تقسیم چهارم مخصوصاً قانون عادی، به‌معنای خاص خود، مورد توجه و بحث در این نوشته است؛ هرچند به تناسب از سایر اسناد تقنینی، مثل مقرر، لایحه، طرز‌العمل و اساس‌نامه، نیز بحث به میان خواهد آمد.

۶. اهداف قانون

اصولاً، استواربودن قاعده بر مبنایی است که در یک نظام حقوقی مقبول به‌شمار می‌رود. به همین جهت، ایجاد قاعده حقوقی ناظر به اهداف و نتایجی است که قانون‌گذار در هنگام وضع آن را در نظر می‌گیرد و سپس قاعده و قانون می‌سازد. هرچند در هنگام وضع برای هر قانون، اهداف مشخصی در نظر گرفته می‌شود و به تناسب موضوع و حوزه مرتبط، قانون‌گذار برای آن اهداف معین را ذکر می‌نماید؛ اما دانستن اهداف قانون به‌صورت عام برای افشار مختلف از اهتمام خاصی برخوردار است. پرسش‌های زیاد نسبت به قانون مطرح است؛ از جمله این که قانون‌گذار با وضع قانون چه اهداف و مقاصدی را تعقیب می‌کند و اساساً جامعه چه نیاز به قانون دارد؟

در پاسخ به پرسش فوق، مکاتب مختلف نسبت به قانون موضوعاتی را به‌عنوان اهداف قانون برشمرده‌اند. عالمان حقوق درباره هدف ماهوی حقوق اتفاق نظر ندارند؛ ولی نظم و عدالت نقطه اشتراک همه مکاتب حقوقی به‌شمار می‌رود. برخی از تحقق اخلاق و خیر جمعی یاد کرده‌اند. بعضی تأمین نظم عمومی و عدالت را هدف معرفی کرده‌اند و عده‌ای هم احقاق حق و همگرایی را مقصد قانون شمرده‌اند؛ هرچند براینده نظریات مکاتب، اهداف مشترک و عام را تشکیل می‌دهند که شرح و بسط آن‌ها در این نوشته نمی‌گنجد. به‌صورت خلاصه می‌توان مهم‌ترین آن‌ها را در ذیل لیست کرد.

۶-۱. تجلی اخلاق و خیر عمومی

از گذشته‌های دور، اندیشمندان مهم‌ترین و شاید تنها هدف قانون را تربیت اخلاقی و تأمین خیر عمومی ذکر نموده‌اند. افلاطون میان فضیلت شخصی و سیاست تفکیک قائل نمی‌شد؛ بلکه دومی را ادامه اولی می‌دانست؛ ازاین‌رو، هدف از قانون را اخلاق بیان می‌کرد و در ادامه می‌افزود که مردم از قانون‌گذار می‌خواهند قوانینی وضع کند که برای همه افراد ملت یا لاقل برای بیش‌تر مردمان مطبوع باشد. وی صراحتاً قانون را تجلی قضاوت اخلاقی توسط دولت می‌دانست (عنایت، ۱۳۷۷: ۴۴-۴۹)؛ چنان‌که برخی می‌گویند که قانون علاوه بر برقراری نظم و برقراری

نسبی خواسته‌های مردم، وسیله‌ای برای تحقق هدف نهایی، سیستم کامل ارزشی و اخلاق نیز است (مصباح یزدی، ۱۳۶۵: ۵).

۶-۲. ایجاد نظم

به باور بسیاری از اندیشمندان حقوق و سیاست، برقراری نظم در جامعه از اهداف اصلی حقوق و قانون به‌شمار می‌رود؛ یعنی قانون به‌دنبال ایجاد نظم اجتماعی و تنظیم روابط زندگی مشترک انسان‌ها است. اما برخی نگاه و تفسیر ویژه از ایجاد نظم و این‌که نظم به چه منظور لازم است، دارند؛ مثلاً نظام سیاسی و قانون در نظریهٔ توماس هابز به‌منظور ایجاد نظم و رهایی از جنگ همه علیه همه به وجود آمده است. این جنگ قطعاً به نابودی همه کشیده خواهد شد؛ از این‌رو، می‌توان گفت هدف از قانون و قانون‌گذاری در این نظریه، ایجاد نظم برای بقا است؛ لکن بقا، به تعبیر هابز، با ایجاد نظم به دست می‌آید که به فراهم آمدن امنیت و صلح برای اعضای جامعه منجر خواهد شد. به عبارت دیگر، دولت هیچ کار جز تأمین صلح و امنیت عمومی انجام نمی‌دهد و منابع موجود در جامعه را نیز بر اساس همین هدف توزیع می‌کند. افزون بر این، بنا بر تئوری هابز، حفظ امنیت صرفاً به معنای حفظ جان شهروندان نیست؛ بلکه حکومت مؤظف به حفظ و حمایت از تمامی متعلقات و دارایی‌های شهروندان است (هابز، ۱۳۸۱: ۳۰۱-۳۰۲). با توجه به توضیحات «بکاریا» دربارهٔ قانون که در پی به تنگ آمدن انسان از جنگ و آزادی‌های ناپایدار به وجود می‌آید تا تجمع به دور یکدیگر را ممکن سازد، می‌توان گفت از نظر وی هدف قانون ایجاد نظم برای بقا است (بکاریا، ۱۳۷۴: ۳۹).

۶-۳. تأمین عدالت

عدالت در کلیت خود، به مثابه آرمان مشترک بشری، یک ارزش بنیادین و محور توجه همگان می‌باشد؛ اما در مورد مقوله «عدالت» دیدگاه‌ها، تفسیرها و تعبیرهای متفاوت و گوناگون وجود دارد. متفکرین بسیاری از عدالت به عنوان هدف و فلسفهٔ قانون و قانون‌گذاری نام برده‌اند. بعضی معتقدند که ملاک اعتبار قانون عدالت است. اگر قانونی بر اساس عدالت و رعایت حقوق مردم وضع شد، معتبر خواهد بود و لازم است که مردم از آن اطاعت کنند؛ اما اگر بر اساس عدل نبود و ناعادلانه وضع شده بود، اعتبار ندارد (مصباح یزدی، ۱۳۷۷: ۱۴۶)؛ بنابراین، قانون به‌منظور تأمین عدالت و برابری فرصت‌ها، تساوی حقوق و قانون در میان شهروندان و رسیدن به نظم از

طریق قانون عادلانه، وضع و تصویب می‌شود؛ چون همه مسائل حقوقی به حق باز می‌گردد و از سوی دیگر، همه اهداف مختلفی که دانشمندان برای حقوق قائل شده‌اند، سرانجام به برقراری عدالت اجتماعی ختم می‌شود.

۶-۴. تأمین نیازهای جامعه و مطالبات مردم

از نظر برخی، ملاک اعتبار قانون، تأمین نیازهای جامعه است؛ چون افراد جامعه از آن رو که از زندگی اجتماعی برخوردار هستند، نیازهای خاصی دارند که جنبه فردی و شخصی ندارد. گرچه همه اشخاص، به‌نوبه خودشان، می‌توانند از آن نیازمندی‌ها برخوردار شوند؛ ولی آن‌ها در اصل اجتماعی‌اند و در شرایط زندگی اجتماعی پدید می‌آیند (مصباح یزدی، ۱۳۷۷: ۱۴۷)؛ بنابراین، تأمین نیازهای جامعه خود از اهداف وضع قانون به‌شمار می‌رود و بر قانون‌گذاران لازم است که در هنگام وضع قوانین، نیازمندی‌های اجتماعی و مصالح جامعه را معیار قرار دهند تا بر اساس آن‌ها مشروعیت و مقبولیت بیش‌تر پیدا کنند.

هم‌چنین، عدّه دیگر، معیار و ملاک اعتبار قانون را خواست مردم می‌دانند. از دیدگاه آنان، قانون برای این است که خواسته‌های جامعه را تأمین کند؛ لذا وقتی مردم چیزی را از دولت و یا دستگاه قانون‌گذاری خواستند، هیأت دولت و نمایندگان مردم در مجلس بر اساس خواست مردم قانونی را تصویب می‌کنند و چون قانون ملهم از خواست مردم است، معتبر می‌باشد و مردم نیز باید به اجرا و تن‌دادن به آن قوانین همت گمارند. در حقیقت، راه تحقق عینی خواست مردم، انتخاب نمایندگان مجلس است که بر اساس نیاز و خواست مردم قانون وضع کنند. بر این اساس، اگر نمایندگان منتخب مردم حق قانون‌گذاری نداشته باشند، انتخاب آن‌ها از سوی مردم بی‌فایده خواهد بود؛ و اگر حق وضع قانون داشته باشند و اما قوانین موضوعه از سوی آن‌ها لازم‌الاجرا نباشد، قانون‌گذاری امری لغو خواهد بود (مصباح یزدی، ۱۳۷۷: ۱۴۷).

۵-۶. حدگذاری برای حق

پاره‌ای از نظریه پردازان، مانند جان لاک، ابتدا به وجود برخی از حق‌های طبیعی قائل شدند و آنگاه در تحلیل هدف قانون به این نتیجه رسیدند که قانون به دنبال شخصی کردن صدف و درستی نیست و نمی‌توان حقیقت را به‌وسیله قانون به مردم آموخت یا آن را به قهر در اذهان آدمیان فرو کرد؛ بلکه وظیفه قانون، تأمین امنیت و سلامت جامعه و حفظ جان و مال همه افراد است. در

این دیدگاه، می‌توان بذره‌های اصلی نظریه قانون به‌عنوان حد حق را یافت (راسخ، ۱۳۸۴: ۷۶). از مجموع دیدگاه‌های مطرح در این خصوص، به این نتیجه می‌رسیم که یکی از اهداف اصلی قانون، همان تبیین حد برای حقوق و آزادی‌های شهروندان در جامعه است. حدگذاری در ماهیت قانون از این جهت نمایان می‌شود که گویا قانون از جنس منع و نهی است و حریم و چارچوب را مشخص می‌کند. تعیین حریم توسط قانون برای برخورداری درست شهروندان از حق‌های مدنی و سیاسی و آزادی‌های عمومی و ممانعت‌شان از مزاحمت و مداخله در قلمرو زندگی خصوصی دیگران، هم‌چنین تعریف حدود روشن برای همه عرصه‌های اجتماعی و سیاسی برای اعمال و رفتارهای دولت در قبال ملت و مکلفیت‌های شهروندان نسبت به حکومت، حدگذاری حق است که هدف قانون و قانون‌گذاری به شمار رفته است.

برخی از اصول پیش‌بینی‌شده در قانون اساسی افغانستان، مؤید ادعای حدگذاری قانون و تعیین حد حقوق است؛ از جمله می‌توان از درج اصولی، چون اصل حق بودن آزادی، اصل آزادی بیان و اندیشه، اصل محرمیت مراسلات و مخابرات، اصل براءت، اصل قانونی‌بودن جرم و مجازات، اصل مصونیت مسکن، اصل مصونیت ملکیت، کسب و تصرف در آن و... نام برد (قانون اساسی، ۱۳۸۲: مواد ۲۴، ۲۵، ۲۶، ۲۷، ۳۴، ۳۷ و ۳۸).

نکته پایانی و قابل تذکر در مورد اهداف قانون این‌که برخی از نویسندگان، افزون بر اهداف یادشده، برخی از عناوین دیگری؛ چون حفظ حقوق عامه، تمثیت امور دولت و همگرایی اجتماعی را نیز از جمله اهداف برشمرده‌اند (راسخ، ۱۳۸۴: ۹۱-۹۲). هرچند اهداف قانون به‌صورت تفصیلی و تحلیلی به این‌ها خلاصه نمی‌شود؛ زیرا در پرتو قانون و قانون‌گذاری می‌توان به مقاصد و اهداف گوناگون و زیادی نایل آمد؛ اما به‌منظور دوری از اطاله در کلام و تفصیل غیر ضروری، می‌توان جان‌مایه و جوهر اصلی مراد قانون را در همان پنج هدف فوق، خلاصه کرد و به همان مقدار اکتفا نمود.

بخش دوم: قانون‌گذاری

در یک نگاه کلی و شاخه‌شناسانه از موضوع، جایگاه واقعی قانون‌گذاری به‌عنوان مفهوم میان‌رشته‌ای است. پس می‌توان گفت موضوع قانون‌گذاری در واقع محل تلاقی سه حوزه حقوق، سیاست و اخلاق است؛ به این معنا که در تحلیل فرایند قانون‌گذاری و فرآورده آن، یعنی

قانون، علاوه بر مواد حقوقی مانند قانون اساسی، قوانین عادی و... گزاره‌های اخلاقی و هم‌چنین آیین‌های سیاسی، نیز نقش بسزایی دارند (مرکز مالمیری، ۱۳۹۰: ۱۰).

علاوه بر جایگاه رشته‌ای که قانون‌گذاری در میان رشته‌های علوم اجتماعی پیدا کرده و اهمیت نظری مربوط به آن، ساختارمندی و چارچوبه‌های دولت-کشورها نیز معطوف به فرایند تقنین و اختصاص جایگاه نهادی به آن تعبیر و تفسیر می‌شود و به‌عنوان یک واقعیت نهادی و ساختاری مورد توجه است. بر اساس نظریه تفکیک قوا، اصولاً در نظام‌های سیاسی و حقوقی دنیا یکی از ارکان اصلی دولت قوه مقننه است؛ چنان‌که در نظام سیاسی و حقوقی کشور افغانستان نیز این مسئله در قانون اساسی مورد تأکید قانون‌گذار قرار گرفته و چنین مقرر شده است: «شورای ملی دولت جمهوری اسلامی افغانستان به حیث عالی‌ترین ارگان تقنینی، مظهر اراده مردم آن است و از قاطبه ملت نمایندگی می‌کند.» (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۸۱)؛ بنابراین، یکی از مهم‌ترین و اصلی‌ترین وظایف هر نظام حقوقی-سیاسی، قانون‌گذاری است. قانون‌گذاری خود دارای اصول و قواعدی است که عدم رعایت آن‌ها، می‌تواند سبب ناکارآمدی و متروک‌شدن قانون، کم‌اهمیتی و تغییر زود به زود آن گردد. برای روشن‌شدن موضوع فوق، لازم است مباحثی، چون مفهوم، منبع، قلمرو، مرجع و معیار و اصول قانون‌گذاری، به‌صورت مختصر مورد اشاره قرار گیرد.

۱. تعریف قانون‌گذاری

با وجودی که قانون‌گذاری یکی از مفاهیم حقوق عمومی است که عامه مردم همه‌روزه با آن مواجه و مرتبط هستند، در ادبیات حقوقی و سیاسی، قانون‌گذاری مفهوم آشنا و پرکاربرد است؛ اما در عین حال، واژه قانون‌گذاری (تقنین)^۱ واژه‌ای مبهم و قابل تأمل است: چرا که از یک‌سو به «فرایند تقنین» که از اجزای مختلف و پیچیده‌ای تشکیل شده است و از سوی دیگر، به نتیجه فرایند تقنینی، یعنی قانون، اطلاق می‌گردد (مرکز مالمیری، ۱۳۹۰: ۱۰).

معنای لغوی قانون‌گذار، یعنی آن‌که قانون وضع کند و به وضع قانون، مقنن نیز گفته می‌شود (معین، ۱۳۷۵، ۲۶۲۷). در زبان عربی معادل آن، واژه‌هایی چون مُشَرِّع، شارع، مُتَشَرِّع و عضو فی هیئته التشريعیه استعمال شده و در زبان انگلیسی «Legislator» به کار رفته است. در اصطلاح حقوقی، قانون‌گذار، عبارت از مقامی است که به مناسبت قدرت مخصوصی که دارد، قانون وضع

1. legislation

می‌کند و آن را کم و بیش به معرض اجرا می‌گذارد و از قدرت مزبور ضمانت اجرایی قانون را فراهم می‌سازد.

قانون‌گذاری در لغت به وضع کردن قانون و عمل قانون‌گذار معنا شده است (دهخدا، ۱۳۷۷: حرف ق)؛ اما در اصطلاح، در تعریف ایده قانون‌گذاری آمده است: ایده ایجاد یا تغییر قانون به‌طور صریح از طریق یک فرایند و در نهادی است که به‌طور علنی برای انجام این کار اختصاص یافته است (والدرون، ۱۳۸۸: ۱۲۴). به بیان دیگر، قانون‌گذاری به فرایندی گفته می‌شود که در پرتو آن، قاعده حقوقی و یک سند تقنینی با سازوکار رسمی تعریف‌شده و تشریفات خاص طی مراحل و ایجاد می‌گردد. مطابق قانون، اصطلاح طی مراحل شامل تسوید، تدقیق، تأیید، تصویب، توشیح، نشر و انفاذ سند تقنینی توسط مراجع ذیصلاح مندرج این قانون می‌باشد (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۳، بند ۲۴).

بنابراین، قانون‌گذاری در نظام‌های حقوقی کشورها، مخصوصاً نظام‌های حقوقی مدون، عمل و فعالیت رسمی و منظم مبتنی بر مکلفیت قانونی است که از سوی قانون‌گذار/ قانون‌گذاران به‌منظور وضع قانون در جامعه صورت می‌گیرند. به همین جهت، به هر میزانی که دقت و تعمق و به کارگرفتن دانش و اطلاعات در کار قانون‌گذاری بیش‌تر باشد، در نتیجه، پیشرفت و موفقیت و گره‌گشایی در کار اجرای آن محصول نیز ممکن‌تر و آسان‌تر خواهد شد. طبیعی و بدیهی است که این حقیقت، بار مسئولیت قانون‌گذاران را سنگین‌تر می‌سازد. پروسه قانون‌گذاری مراحل متعددی را دربرمی‌گیرد که در هر مرحله خود نیازمند توجه و اهتمام جدی است.

۲. مراحل قانون‌گذاری

قانون‌گذاری در نظام‌های حقوقی کشورها دارای مراحل متفاوت است. در افغانستان نیز هم‌چون سایر کشورها دارای روند خاص خود است. مطابق اسناد تقنینی مربوطه، فرایند قانون‌شدن یک سند یا طرح پیشنهادی باید مراحل شش‌گانه‌ای چون تسوید، تدقیق، تأیید، تصویب، توشیح و نشر را بگذراند تا در نهایت به قانون تبدیل شود. مراد از قانون در اینجا همان قانون به معنای خاص، یعنی مجموعه قواعد حقوقی عام و الزام‌آور است که به‌منظور تنظیم امور عامه توسط مرجع ذیصلاح، مطابق حکم ماده ۹۴ قانون اساسی افغانستان، وضع، تصویب و طی مراحل شده باشد.

۳-۱. طرح قانون

در افغانستان هریک از قوای سه‌گانه، یعنی قوه مقننه، قضائیه و مجریه یا شورای ملی، ستره‌محکمه و حکومت، می‌توانند طرح قانونی را پیشنهاد کرده و روند قانون‌گذاری را آغاز کنند؛ ولی تشریفات طرح قانون و طی مراحل برای هر سه قوه یکسان نیست و هرکدام تشریفات خاص خود را دارد (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۶). مراد از پیشنهاد طرح قانون، همان تسوید است. تسوید یعنی گردآوری، نوشتن، تنظیم و ترتیب مسوده ابتدایی یک سند تقنینی توسط اداره مربوطه است. مسوده ابتدایی یعنی پیش‌نویس ابتدایی یک سند تقنینی است که توسط اداره مربوطه تهیه و فصل‌بندی گردیده و آماده احاله به مرجع ذی‌صلاح غرض تدقیق باشد (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۳، بند ۱۷-۳۱)؛ بنابراین، حکومت، ستره‌محکمه و شورای ملی هرکدام به‌دلیل این‌که در حوزه کاری‌شان با نیازهای جامعه و حقوق و تکالیف آن سروکار دارند، می‌توانند جهت تشخیص ضرورت‌های قانونی، طرح قانون را پیشنهاد و مبادرت به تهیه و تدوین تسوید قانون نمایند؛ هرچند ستره‌محکمه و شورای ملی در مورد بودجه و امور مالی نمی‌توانند طرح قانونی پیشنهاد کنند. در قانون اساسی چنین آمده است: پیشنهاد طرح قانون از طرف حکومت یا اعضای شورا و در ساحة تنظیم امور قضایی از طرف ستره‌محکمه توسط حکومت صورت گرفته می‌تواند. پیشنهاد طرح قانون در مورد بودجه و امور مالی صرف از طرف حکومت صورت می‌گیرد (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۹۵).

۳-۲. تدقیق قانون

تدقیق، ارزیابی همه‌جانبه و دقیق شکل و محتوای مسوده سند تقنینی است که قبل از مرحله تأیید و تصویب به‌منظور مؤثریت، کارایی و سازگاری با احکام دین مقدس اسلام، قانون اساسی و قوانین نافذه، توسط مرجع ذی‌صلاح صورت می‌گیرد. به بیان دیگر، مراد از مرحله تدقیق، همان مسوده نهایی است و مسوده نهایی پیش‌نویس سند تقنینی است که توسط وزارت عدلیه، وزارت مالیه و سایر ادارات مربوطه تدقیق و توسط کمیته قوانین کابینه تأیید گردیده باشد (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۳، بند ۱۸-۳۲).

ریاست تقنین وزارت عدلیه با توجه به قانون اساسی و سایر قوانین، به ارزیابی و تدقیق

مسوده‌های نهادهای حکومتی می‌پردازد؛ چنان‌که در اساس‌نامه انستیتوت قانون‌گذاری، تحکیم قانونیت مبتنی بر احکام دین مقدس اسلام و قانون اساسی در حیات جامعه از طریق طرح، تسوید و تدقیق اسناد تقنینی، از اهداف اساس‌نامه شمرده شده است (اساس‌نامه انستیتوت امور قانون‌گذاری و تحقیقات علمی - حقوقی، ۱۳۶۸: ماده ۲، بند ۱). ریاست تقنین با دریافت مسوده از نهادهای دولتی، آن را در لیست سالانه قانون‌گذاری قرار می‌دهد تا یکی از ریاست‌های فرعی یا دیپارتمنت‌های آن که با موضوع مسوده ارتباط موضوعی دارد، مسوده را در وقت تعیین‌شده تدقیق و مطالعه کند (اساس‌نامه انستیتوت امور قانون‌گذاری و تحقیقات علمی - حقوقی، ۱۳۶۸: ماده ۱۴).^۱

۳-۳. تأیید قانون

مسوده قانون پس از تدقیق ریاست تقنین، به کمیته‌های قوانین و عدلی و قضایی کابینه جمهوری اسلامی افغانستان جهت ارزیابی ارسال می‌شود. مسوده پس از تأیید در کمیته‌های فوق، جهت ارزیابی و تأیید به کابینه جمهوری اسلامی فرستاده می‌شود. در صورتی که مسوده از نظر کابینه کامل نباشد، ممکن است برای کار بیش‌تر دوباره به کمیته قوانین و کمیته عدلی و قضایی بازگردانیده شود؛ اما در صورتی که کابینه مسوده قانون را تأیید کند، در این حالت، مسوده به وزارت دولت در امور پارلمانی ارسال می‌شود. در این مرحله، وزارت دولت در امور پارلمانی، مسوده را که توسط وزیر عدلیه و وزیر آغازگر طرح قانونی امضا شده، به ضمیمه یادداشت توضیحی مبنی بر ضرورت طرح قانونی، به ولسی جرگه تسلیم می‌کند (اصول وظایف داخلی ولسی جرگه، ۱۳۹۶: ماده ۸۱، بند ۱).

۳-۴. تصویب قانون

بعد از مرحله تسوید، تدقیق و تأیید، مرحله تصویب طرح قانون در شورای ملی می‌رسد. بر اساس صراحت احکام قانون‌اساسی، شورای ملی عالی‌ترین ارگان تقنینی و مظهر اراده مردم افغانستان است. هم‌چنین، تصویب، تعدیل یا لغو قوانین و یا فرامین تقنینی، از جمله

۱. مطابق ماده چهاردهم اساس‌نامه انستیتوت امور قانون‌گذاری و تحقیقات علمی - حقوقی، انستیتوت دارای دیپارتمنت‌های ذیل می‌باشد:

(۱) دیپارتمنت قوانین مدنی؛ (۲) دیپارتمنت قوانین جزایی؛ (۳) دیپارتمنت قوانین اقتصادی و مالی؛ (۴) دیپارتمنت قوانین تعلیمی، فرهنگی و صحت؛ (۵) دیپارتمنت قوانین کار و اداره؛ (۶) دیپارتمنت قوانین تجارتی و سکتور خصوصی؛ (۷) دیپارتمنت قوانین بین‌المللی و حقوق بشر.

صلاحیت‌های شورای ملی می‌باشد (قانون اساسی، ۱۳۸۲، ماده ۸۱، بند ۱ و ماده ۹۰)؛ اما تصویب طرح قانون در شورای ملی دو مرحله‌ای است؛ یعنی طرح قانونی ابتدا باید در ولسی جرگه به تصویب برسد؛ سپس در مرحله دوم باید از تصویب مشرانو جرگه بگذرد؛ مگر برخی موارد که در قانون مشخص شده است. در قانون اساسی چنین مقرر شده است: پیشنهاد طرح قانون از طرف حکومت نخست به ولسی جرگه تقدیم می‌گردد. ولسی جرگه پیشنهاد طرح قانون را، به شمول بودجه و امور مالی و پیشنهاد اخذ و یا اعطای قرضه، بعد از بحث به صورت یک کل تصویب یا رد می‌کند. ولسی جرگه نمی‌تواند طرح پیشنهادشده را بیش از یک ماه به تأخیر اندازد. ولسی جرگه طرح قانون پیشنهادشده را بعد از تصویب به مشرانو جرگه می‌سپارد. مشرانو جرگه در ظرف پانزده روز در مورد آن تصمیم اتخاذ می‌کند (قانون اساسی، ۱۳۸۲، ماده ۹۷)؛ بنابراین، تصویب قانون در شورای ملی صورت می‌گیرد. تصویب قانون در پارلمان یکی از کارهای بسیار مهم و پیچیده و تعیین‌کننده به‌شمار می‌رود. برای ایجاد یک روند مؤثر در تصویب، تشریفات خاص و سازوکارهای مختلف در قانون اساسی و در اصول وظایف داخلی ولسی جرگه و مشرانو جرگه پیش‌بینی شده است.

۳-۵. توشیح قانون

توشیح به معنای امضای قانون تصویب‌شده پارلمان از طرف عالی‌ترین مقام دولت است (دانش، ۱۳۹۱: ۶۶۱)؛ چنان‌که در یک سند تقنینی، توشیح به صحنه گذاشتن (امضاء) رئیس جمهور به منظور انفاذ سند تقنینی معنا شده است (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۳، بند ۳۶). مطابق به احکام قانون اساسی، این صلاحیت به رئیس جمهور داده شده است (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۹۴، جزء ۱۶ و ماده ۶۴).

مسئله قابل بحث در مورد توشیح این است که آیا توشیح جزء پروسه قانون‌گذاری است و تا قانون توشیح نشده باشد، مراحل قانون‌گذاری آن ختم نشده «قانون» تلقین می‌شود یا توشیح یک عمل اجرایی است نه تقنینی؛ یعنی یک عمل مستقل از قانون‌گذاری و متأخر از آن است؟

در گذشته‌ها، به‌خصوص در رژیم‌های غیر دموکراتیک، توشیح جزء قانون‌گذاری محسوب می‌شد؛ اما امروز، نظر اکثر استادان حقوق بر این است که توشیح یک عمل اجرایی بوده و به قانونیت قانون مربوط نیست. اما با آن‌هم آثار حقوقی هم دارد که دو مورد آن قابل توجه است:

یکی این‌که توشیح متضمن یک امر و دستور قاطع از طرف رئیس دولت است به همه مأموران و موظفان خدمات عامه و تمام مردم که قانون جدید را احترام گذاشته و احکام آن را رعایت و اجرا کنند. دیگر این‌که در مرحله توشیح یک حق قانونی به رئیس دولت داده شده که می‌تواند قانون تصویب‌شده پارلمان را یکبار دیگر بررسی کند و اگر ماده یا موادی را به هر دلیلی، مناسب حال کشور نداند، آن را «وتو» کرده و دوباره به پارلمان جهت تجدید نظر مسترد کند. این وتو به نام «وتوی تعلیقی» یاد می‌شود (دانش، ۱۳۹۱: ۶۶۲).

۳-۶. نشر قانون

قانون صرفاً با امضای رئیس جمهور قابل تطبیق نمی‌شود؛ بلکه زمانی قابل تطبیق می‌باشد که مکلفان و مخاطبان و کسانی که از آن قانون متأثر می‌شوند، از مفاد و مفهوم آن آگاهی پیدا کنند و این آگاهی زمانی حاصل می‌شود که قانون به‌طور کامل و از راه‌های درست به نشر رسیده و در اختیار مردم قرار گرفته باشد؛ چنان‌که در قانون مدنی تصریح شده که احکام قانون بعد از نشر قابل تطبیق می‌شود (قانون مدنی، ۱۳۵۵: ماده ۱۰). از نظر فقهی و حقوقی دلایل زیادی بر ضرورت نشر و آگاهی از قانون وجود دارد که در جای خود بحث شده است (دانش، ۱۳۹۱: ۶۶۲). بعد از آن که قانون نشر شد، مطابق به احکام قوانین نافذه، بی‌خبری از احکام قانون عذر شناخته نمی‌شود. قانون‌اساسی در این زمینه چنین صراحت دارد: پیروی از احکام قانون اساسی، اطاعت از قوانین و رعایت نظم و امن عامه و حبیبه تمام مردم افغانستان است. بی‌خبری از احکام قانون عذر دانسته نمی‌شود (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۵۶). در کد جزا نیز مقرر شده است: بی‌خبری از احکام قانون عذر شناخته نمی‌شود (کد جزا، ۱۳۹۶: ماده ۱۱).

۴. قلمرو قانون‌گذاری

تعیین دامنه قانون و گستره قانون‌گذاری از مباحث اساسی در حوزه کلان نظام‌های سیاسی و حقوقی به‌شمار می‌رود. در مبحث تفکیک قوا، وظیفه قانون‌گذاری از وظایف اجرایی و قضایی متمایز شده و این وظیفه، مهم‌ترین و پایه‌ترین آن‌ها به‌شمار آمده است؛ چرا که قانون‌گذاری، مستقیم‌تر از سایر وظایف، منعکس‌کننده حاکمیت ملت یا مردم است و قانون پیش از عمل و اجرا یا قضاوت، شکل‌دهنده و قالب‌گیرنده چارچوبه‌هایی است که سایر اعمال دولت باید در محدوده آن جریان یابد (قاضی شریعت پناهی، ۱۳۸۳: ۴۲۶)؛ بنابراین، تعیین حدود و ساحه

قانون‌گذاری از مسائل قابل‌اهتمام بوده و نیازمند بحث و بررسی است تا در پرتو آن، پاسخ به این پرسش را بیابیم که قانون‌گذار در کدام عرصه دارای صلاحیت وضع قانون است؟ قلمرو قانون و قانون‌گذاری در سه محور اساسی، چون قلمرو محتوایی، قلمرو موضوعی و قلمرو مکانی و زمانی، قابل بررسی است.

۴-۱. قلمرو محتوایی

از نظر اندیشمندانی که میان سیاست و اخلاق مرزی قائل نبودند، تمام اعمال و رفتار بشر در چارچوب قانون‌گذاری قرار می‌گرفت. بر این اساس، محتوای قانون، همان اخلاقیات و آموزه‌های آن پنداشته می‌شد (افلاطون، ۱۳۳۵: ۲۲۲۰). برای یافتن محتوای قانون و این‌که قانون‌گذار تا کجا حق و صلاحیت وضع قانون دارد، تلاش‌های چشم‌گیر و اظهار نظرهای متعدد و متفاوت صورت گرفته‌اند. برخی تأکید بر محدودیت حاکم و قانون‌گذار دارند که باید قاعده و قانون را بر اساس احترام به آزادی انسان و کرامت او وضع کنند تا ناقض حق‌های اخلاقی شهروندان نباشند؛ یعنی دولت و قانون، کاری جز حفظ و حراست از حق‌های اولیه شهروندان ندارند. این برداشت، محتوای قانون را محدود به جنبه حمایتی آن می‌داند؛ اما در مقابل، کسانی که قانون را همان فرمان حاکم می‌دانند، به این باوراند که به‌لحاظ محتوایی نمی‌توان برای قانون محدودیت قائل شد؛ بلکه حد قانون در حقیقت همان حد قدرت حاکم است (راسخ، ۱۳۸۴: ۹۲-۹۴).

در اندیشه دینی، محتوای قانون به رعایت موازین اسلامی و چارچوبه‌های قوانین الهی محدود می‌شود. در این صورت، حاکم و دولت به‌عنوان قانون‌گذار حق ندارد قانون وضع کند که برخلاف آن باشد. در نظام حقوقی افغانستان نیز به این مسأله پرداخته شده است و معیار در تدوین قانون و محتوای آن را همانا عدم مخالفت با معتقدات و احکام اسلام می‌داند. در قانون اساسی چنین آمده است: در افغانستان هیچ قانونی نمی‌تواند مخالف معتقدات و احکام دین مقدس اسلام باشد (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۳).

۴-۲. قلمرو موضوعی

تعیین قلمرو موضوعی برای قانون متکی بر اهداف و ویژگی‌هایی است که قانون از آن برخوردار است. پس با توجه به اهداف و خصوصیات قانون می‌توان برای آن موضوع در نظر

گرفت. بحث از قلمرو موضوعی، ناظر به شمولیت و عمومیت قانون است؛ به این معنا که در چه موضوعاتی می‌توان قانون وضع کرد و در چه موضوعاتی نمی‌توان قانون وضع کرد. اصولاً، حوزه قانون به لحاظ موضوعی بسیار گسترده است؛ به همین جهت، انواع و سطوح مختلف برای قوانین مطرح است؛ هرچند نگاه‌های مختلف در تعیین موضوع برای قانون مورد توجه است؛ چنان‌که تفسیرهای مختلف از اهداف قانون‌گذاری شمولیت و گستره قانون را نیز روشن می‌سازد؛ به عنوان مثال: از دیدگاهی که هدف قانون را اخلاق و خیر عمومی می‌پندارد، بدون شک، موضوعات قانون‌گذاری بسیار گسترده است. برخی بر اساس ویژگی الزام‌آوری قانون که متکی بر کیفر و مجازات است، موضوعاتی، چون حقیقت و دین، از قلمرو قانون خارج است؛ زیرا اجبار و الزام بیرونی و دولتی به صورت مجازات در مناسک دینی و عبادات نه مناسب است و نه قناعت‌بخش. با هدف دانستن خیر عمومی برای قانون، موضوع آن به دو امر، یعنی آزادی و برابری، خلاصه می‌شود. نظریه‌ای که دولت را مظهر و تجلی ایده‌آل یک ملت می‌داند، کلیه مظاهر حیات ملی را مانند فرهنگ، اقتصاد، تعلیم و تربیت و هم‌چنین کلیه منافع شخصی اتباع کشور را موضوع قانون می‌شمارد. از دیدگاه عدالت «راولز»، موضوع قانون‌گذاری در دو حوزه توزیع آزادی‌ها و منابع اقتصادی و اجتماعی جای می‌گیرد. برخی از نویسندگان بر این باورند که مرجع قانون‌گذاری در تمامی زمینه‌هایی که به مصالح عامه مربوط می‌شود، حق قانون‌گذاری دارد. به باور متفکرین دینی که تفسیر حداکثری از دین ارائه می‌دهند، بر پایه اعتقاد به جامعیت دین و این‌که تمام عرصه‌های فردی و اجتماعی حیات انسان تحت شمول قوانین دینی قرار می‌گیرد، بر این باورند که قوانین می‌توانند و باید تمامی آن عرصه را پوشش داده و تمثیت کنند (راسخ، ۱۳۸۱: ۹۷).

۳-۴. قلمرو مکانی و زمانی

قلمرو قانون از نقطه نظر جغرافیایی، محدود به مرزهای یک کشور است؛ یعنی قوانین ملی‌اند و فقط در درون یک کشور قابل اعمال هستند. عام بودن قانون به این معنا است که باید بتوان آن را در سراسر قلمرو سرزمینی اجرا کرد و کسی از آن تخطی نکند. قانون به لحاظ زمانی نیز به دلیل ویژگی استمرار و دوام قابل اجرا و از این جهت هیچ‌گونه محدودیت ندارد؛ مگر این‌که توسط قانون دیگر نسخ و ملغی گردد.

در نظام حقوقی افغانستان نیز قلمرو تطبیق قانون از حیث مکان، زمان و اشخاص مورد توجه

قانون‌گذار قرار گرفته است. در کد جزا چنین مقرر شده است: احکام این قانون بر هر تبعه افغانستان، شخص بدون تابعیت یا هر تبعه خارجی که در قلمرو کشور مرتکب جرم شود، تطبیق می‌گردد. مرتکب جرم به موجب قانونی مجازات می‌گردد که قبل از ارتکاب جرم نافذ شده باشد؛ مگر این که قبل از صدور حکم قطعی، قانون جدیدی وضع گردد که به نفع متهم باشد. هم‌چنین، احکام این قانون بالای شخصی که در خارج قلمرو کشور مرتکب یکی از جرایمی، چون جرایم علیه امنیت داخلی و خارجی جمهوری اسلامی افغانستان یا دولت خارجی، تزویر اسناد رسمی مندرج مواد ۴۳۶ تا ۴۴۳ این قانون یا داخل ساختن اشیای تزویر شده مذکور به داخل افغانستان، جعل بانک‌نوت، سکه‌های فلزی و اسناد بهادار مندرج ماده ۲۸۴ این قانون یا داخل ساختن آن‌ها به افغانستان، جعل نشان‌ها یا مدال‌های دولتی یا داخل ساختن نشان‌ها یا مدال‌های جعل شده به افغانستان باشد، نیز تطبیق می‌گردد.

همین‌طور، احکام این قانون بالای شخصی که در داخل قلمرو کشور سکونت داشته و مطالبه استرداد در مورد وی مطابق قانون استرداد متهمین، محکومین و همکاری عدلی از طرف مراجع ذی‌صلاح رد گردیده باشد، نیز تطبیق می‌گردد (کد جزا، ۱۳۹۶: مواد ۱۶، ۱۷ و ۲۰).

۵. منابع قانون‌گذاری

واژه «منبع» که از اصطلاحات خاص دانش حقوق است، در لغت به معنای سرچشمه به کار می‌رود و در اصطلاح حقوقی، حقوق‌دانان درباره آن به تفاوت سخن گفته‌اند؛ اما در یک تعریف تعلیمی می‌توان گفت که منبع حقوق، امر یا اموری است که قواعد حقوقی از آن ریشه می‌گیرند و مقررات حقوقی را می‌توان از آن‌ها استخراج نمود؛ به دیگر سخن، پدیده‌هایی که حقوق و تکالیف جامعه و مردم از آن‌ها سرچشمه می‌گیرد؛ بنابراین، مقصود از منابع حقوق، صورت‌های ایجاد و ظهور قواعد حقوقی است (پژوهشکده حوزه و دانشگاه، ۱۳۶۸: ۲۵۲؛ کاتوزیان، ۱۳۴۹: ۳۰).

منظور از این بحث این است که بدانیم قانون، یعنی مقررات لازم برای حفظ نظام اجتماعی از کجا به وجود می‌آید. همان‌طوری که در مورد منابع خود حقوق دیدگاه‌های زیاد وجود دارد، درباره منابع قانون و درجه اهمیت و رابطه آن‌ها نیز گفت‌وگو بسیار است. این مسئله نیز همانند بسیاری از مسائل، از راه‌حل روشن و قاطعی برخوردار نیست. پرداختن تفصیلی به منابع حقوق

و قانون فرصت دیگر می‌طلبد. به‌طور کلی، می‌توان گفت که در نظام‌های غیر دینی که حکومت مبتنی بر آرا و ارادهٔ عمومی را بهترین نوع حکومت می‌شمارند، ارادهٔ جمعی ملت منبع اصلی حقوق و قانون دانسته شده است که به‌طور مستقیم در شکل عرف و عادات و رسوم و به‌طور غیر مستقیم به‌صورت قانون و قواعد حقوقی وضع و لازم‌الاجرا می‌نماید. اما در نظام‌های حقوقی مبتنی بر تفکر توحیدی، تنها وحی و ارادهٔ خدا است که منبع اصلی و مشخص‌کنندهٔ قواعد و قوانین حقوقی است (جبار گلباگی، ۱۳۷۸: ۲۵۲).

در نظام حقوقی افغانستان، منابع قانون با نام «منابع سند تقنینی» این‌گونه احصا شده است:

۱. معتقدات و احکام دین مقدس اسلام؛
۲. قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان؛
۳. اسناد تقنینی نافذهٔ مربوط؛
۴. خطوط اساسی سیاست کشور؛
۵. معاهدات، موافقت‌نامه‌ها، میثاق‌های بین‌المللی و سایر اسناد حقوق بین‌الملل که افغانستان به آن ملحق شده است.

معتقدات و احکام دین مقدس اسلام، منبع اصلی تمام اسناد تقنینی محسوب می‌شود. مآخذ ثانوی اسناد تقنینی عبارت از عرف سالم جامعه و اسناد تقنینی مشابه سایر کشورهای اسلامی است (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: مادهٔ ۴).

در یک سند دیگر، ملاک و مبنا در طرح، تسوید و تدقیق اسناد تقنینی، احکام دین مقدس اسلام و قانون اساسی دانسته شده و از اهداف فعالیت انستیتوت مربوطه به‌شمار رفته است. در این زمینه چنین مقرر شده است: انستیتوت امور قانون‌گذاری و تحقیقات علمی - حقوقی به‌منظور تحقق اهداف ذیل فعالیت می‌نماید: تحکیم قانونیت مبتنی بر احکام دین مقدس اسلام و قانون اساسی در حیات جامعه از طریق طرح، تسوید و تدقیق اسناد تقنینی و اتخاذ تدابیر به‌منظور توسعه و تکامل امور قانون‌گذاری مطابق اهداف و خط‌مشی دولت جمهوری اسلامی افغانستان (اساس‌نامهٔ انستیتوت امور قانون‌گذاری و تحقیقات علمی - حقوقی، ۱۳۸۶: مادهٔ ۲).

۶. مرجع قانون‌گذاری

نیازهای فرهنگی، اجتماعی، سیاسی و اقتصادی جامعه آن‌چنان وسیع و گسترده و تابع شرایط گوناگون زمان و مکان است که اصولاً نمی‌توان آن را از پیش به‌طور دقیق و مشخص تعیین نمود؛ فلذا وضع قوانین حسب نیاز، موکول به تشخیص مقام صلاحیت‌دار جامعه است (هاشمی، ۱۳۹۳: ۱۳۳). واگذاری اختیارات قانون‌گذاری پارلمان به اشخاص یا نهادهایی خارج از پارلمان از موضوعات بحث‌برانگیز مسائل حقوق اساسی در گذشته و حال است. انتقال قدرت قانون‌گذاری، به معنای اخص کلمه، عبارت از واگذاری ارادی حق تصویب قانون از سوی پارلمان به یکی از واحدهای قوه مجریه است. حقوق‌دانان حقوق اساسی به لحاظ نظری بر بنیاد نظریه تفکیک قوا، واگذاری اختیارات وضع قانون را نمی‌پذیرند؛ اما در عمل، مسئله به‌گونه دیگر مطرح است؛ یعنی به دلیل فنی شدن امور، زیاده‌شدن روزافزون مسائل غامض و پیچیده در جامعه و بالارفتن میزان نیازها و ضرورت‌های زندگی جمعی از این اصل عدول شده است (قاضی شریعت‌پناهی، ۱۳۸۳: ۴۳۰).

هر کشوری متناسب با نظام سیاسی و حقوقی خود برای این امر، مرجع مشخص و مقام صلاحیت‌دار دارد. هرچند مراجع قانون‌گذار در نظام‌های حقوقی دنیا به لحاظ ساختار و تشکیلات کمی متفاوت است؛ اما به لحاظ کارایی و سازوکارها تاحدودی یکسان است؛ به این معنا که نهادهای مشخص متصدی و عهده‌دار تهیه طرح و پیشنهاد مسوده‌های اسناد تقنینی و در نهایت تصویب آن‌ها می‌باشند. در افغانستان مطابق به احکام قانون، شورای ملی با توجه به این‌که از سوی مردم مأموریت دارد، مقام صالح برای شناخت نیازهای جامعه و تصویب قانون می‌باشد. در قانون اساسی چنین مقرر شده است: شورای ملی دولت جمهوری اسلامی افغانستان به حیث عالی‌ترین ارگان تقنینی، مظهر اراده مردم آن است و از قاطبه ملت نمایندگی می‌کند (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۸۱).

یادآوری این نکته ضروری است که منظور از مرجع یا مقام صلاحیت‌دار برای قانون‌گذاری، مقام و مرجع تصویب‌کننده است؛ زیرا در نظام حقوقی افغانستان در مراحل شش‌گانه فرایند قانون‌گذاری، مرجع صلاحیت‌دار، مخصوصاً در طرح قانون زیاد است؛ چنان‌که در این زمینه در قانون چنین مقرر شده است: «مراجع ذیل صلاحیت دارند که در مطابقت با احکام مواد ۹۵، ۹۶ و ۹۷ قانون اساسی، احکام این قانون و اسناد تقنینی مربوط، طرح قانون را ترتیب و تهیه نمایند.

(۱) حکومت؛ (۲) ده نفر از اعضای هریک از مجلسین شورای ملی؛ (۳) ستره‌محکمه در ساحه قضایی. اما ستره‌محکمه طرح قانون در ساحه قضایی را از طریق حکومت غرض تصویب به شورای ملی پیشنهاد می‌نماید. پیشنهاد طرح قانون در مورد بودجه و امور مالی، صرف از صلاحیت حکومت است (قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵: ماده ۶).

۷. معیارهای قانون‌گذاری

با توجه به آنچه که در مورد قانون‌گذاری گفته شد، این پرسش مطرح می‌شود که قانون‌گذاری باید با چه معیار و اصولی صورت گیرد تا نتیجه آن بهترین و مطلوب‌ترین قانون در جامعه باشد؟ به بیان دیگر، بایسته‌های پروسه قانون‌گذاری چیست تا در پرتو آن، بهترین قاعده تولید و به اجرا گذاشته شود؟ یافته‌های محققان حقوقی و واقعیت‌های سیاسی و اجتماعی نشان می‌دهند که قانون‌گذاری خوب یکی از عناصر بنیادین تحقق آرمان حکمرانی خوب در نظام‌های دموکراتیک به شمار می‌رود. اصولاً، دستیابی به مناسب‌ترین و بهترین قانون که با نیازها و ضرورت‌های جامعه سازگار باشد و با اقبال مردم مواجه شود و از قابلیت اجرایی برخوردار باشد، محصول و نتیجه مستقیم سیستم قانون‌گذاری خوب می‌باشد.

از جمله صاحب‌نظران که در حوزه مطالعات قانون‌گذاری راجع به کیفیت قوانین هشدار داده و اصول و توصیه‌هایی را برای ارتقای کیفیت قوانین صورت‌بندی کرده است، «جرميو الدرون» است. وی معتقد است: قانون‌گذاری، مانند ازدواج، در کتاب دعای مردم است که نباید با آن تهورانه، سبک‌سرانه، بی‌اهمیت یا جسورانه، بلکه باید با احتیاط، همراه با مشورت، خردمندانه و با بررسی کافی اهدافی که قوه مقننه برای آن مقاصد ایجاد شده و نیز بررسی صدمه و ظلمی که قانون تأمل‌ناشده و با عجله تنظیم شده ممکن است به بار بیاورد، با آن برخورد کرد. (والدرون، ۱۳۸۸: ۱۱۵).

والدرون، در جای دیگر از مقاله‌اش، در مورد قانون‌گذاری به سه نوع اصول مورد اهتمام اشاره می‌کند؛ از قبیل اصول ماهوی چون عدالت جان‌رالز و خیر عمومی سودانگاران^۱ جرمی بنتام، اصول شکلی حاکمیت قانون و اخلاق درونی لون‌فولر و سوم اصول تشریفاتی مربوط به نهادها و فرایندهای مورد استفاده در قانون‌گذاری (والدرون، ۱۳۸۸: ۱۱۸). در این نوشته با توجه به اهمیت هر سه نوع اصول، به یک نحوی به همه آنها اشاره می‌شود؛ بنابراین، در فرایند قانون‌گذاری

مطلوب، رعایت و لحاظ یک‌سری از معیارها و شاخصه‌هایی لازم است که دستگاه‌های وضع قانون حتماً به آن‌ها توجه و عمل قانون‌گذاری خود را معطوف به آن‌ها انجام دهند. باید توجه داشت که شاخص‌های قانون‌گذاری مطلوب از یک نظام حقوقی به نظام حقوقی دیگر، به دلیل تفاوت‌های فرهنگی، سیاسی، اقتصادی و محیطی، فرق دارد. به همین لحاظ، با رویکرد به نظام قانون‌گذاری افغانستان به برخی از معیارهای وضع قانون خوب، چون توجه به نیازهای جامعه، بهره‌گیری از علوم مختلف و متخصصین آن، توجه به کار جمعی و تخصصی، توجه به بازتاب نظر اکثریت، رعایت منفعت عمومی، معطوف به عدالت و اخلاق، مغایرت‌نداشتن با هنجارها و ارزش‌ها، توجه به استمرار، کارآمدی و سودمندی، توجه به سازوکار تطبیق و جنبه انجام‌شدن آن، در ذیل اشاره می‌شود.

۶-۱. توجه به نیازهای جامعه

بسیاری از دانشمندان بر این باورند که مهم‌ترین وصف هر قاعده حقوقی همان پاسخ‌گویی به نیازهای فعلی جامعه است؛ چنان‌که برخی از حقوق‌دانان بر این مسئله اذعان دارند که قانون‌گذاران هر کشوری همیشه سعی دارند قوانین کشور را با رعایت احتیاجات زمان وضع نمایند. این امر، موجب بهبودبخشیدن به وضع موجود خواهد شد (امامی، ۱۳۴۲: ص الف. ب)؛ به همین خاطر، در سیستم قانون‌گذاری مهم‌ترین مسئله در گام نخست، شناسایی موضوع قانون و نیازهای جامعه است تا در پرتو آن، قواعد حقوقی و قوانین با کیفیت طرح، تدوین و تصویب گردد. تفکیک میان موضوع موجود و نیازهای فعلی با موضوع بالقوه و نیازها در آینده دور از بایسته‌های تقنینی و قانون‌نویسی شمرده می‌شود. پس بر قانون‌گذاران یک نظام حقوقی است تا موضوعات قانون و نیازهای جامعه را دقیق و درست اولویت‌بندی کنند و بر اساس آن، به وضع قانون بپردازند.

۶-۲. ضرورت استفاده از علوم مختلف

بدون شک، رفتارهای اجتماعی انسان، موضوع اصلی برای یک قانون به‌عنوان قاعده نظم‌ساز اجتماعی محسوب می‌شود. به همان میزان که شناخت و معرفت نسبت به خود انسان، نیاز به مطالعه علوم و رشته‌های مختلف دارد، به همان پیمانه، رفتارها و اعمال اجتماعی انسان در یک جامعه نیز ضرورت به استفاده از علوم گوناگون انسانی و اجتماعی دارد. اساساً، علوم انسانی در طول تاریخ سیر تکاملی و پیشرفت داشته است و به تناسب نیازها و ضرورت‌های زندگی جمعی

بشر، رشته‌های متنوع و شاخه‌های گوناگون برای آن ایجاد و تشکیل شده است.

در قسمت‌های پیشین تذکر رفت که از قانون‌گذاری به‌عنوان مفهومی میان‌رشته‌ای یاد می‌شود و در واقع، محل تلاقی سه حوزه حقوق، سیاست و اخلاق است. افزون بر آن، قانون‌گذاری به‌دلیل نیازهای متعدد و مختلف موجود در جامعه، با بسیاری از رشته‌های دیگر نیز رابطه تنگاتنگ و نزدیک دارد؛ بنابراین، استفاده از علوم مختلف، به‌ویژه در مرحله پیش از تصویب و به‌طور خاص در فرایند ارزیابی، باید به نحو گسترده‌ای صورت گیرد. در قانون‌نویسی، بهره‌گیری از علوم گوناگون و کمک از متخصصان شاخه‌های مختلف، جزء اصول اساسی آن به‌شمار می‌رود. نیل به قانون مطلوب ایجاب می‌کند که در تمام مراحل شکل‌گیری آن، مخصوصاً در مرحله طرح و پیشنهاد و مطالعات اولیه، از دانش‌های مربوط به حقوق، سیاست، اقتصاد، اخلاق، علوم مدیریتی، جامعه‌شناسی، تاریخ، فلسفه و سایر رشته‌های مرتبط استفاده شایان صورت گیرد.

۶-۳. توجه به کار جمعی و تخصصی

معمولاً، پارلمان‌ها به‌عنوان عالی‌ترین و اصلی‌ترین ارگان تقنینی، جای تجلی اندیشه‌ها و نظریات اندیشمندان و متخصصان در حوزه قانون و قانون‌گذاری است. اساساً، ماهیت کار قانون‌نویسی، عمل گروهی و مبتنی بر تخصص است. حیثیت جمعی بودن توأم با داشتن تخصص و توانایی مسلکی می‌تواند اثربخش و نتیجه‌گذار برای طرح و تولید قانون و قاعده اجتماعی باشد. به بیان دیگر، گروهی بودن و تخصص‌داشتن، دو بال اصلی حرکت سیستم قانون‌گذاری به‌شمار می‌روند. به همین جهت، تلاش‌های فردی و شخصی در تدوین قانون خالی از نقص و کاستی نخواهد بود؛ هم‌چنان‌که سعی و کوشش غیر تخصصی و غیر مسلکی نمی‌تواند برای وضع قانون، مفید و نتیجه‌بخش واقع شود.

در نظام حقوقی افغانستان این خلأ و کاستی، هم در پارلمان‌های چندین دوره و هم در نهادهای حکومتی که با طرح قانون سروکار دارند، هم‌چنان هویداست. هرچند پارلمان خود هویت جمعی دارد و در درون آن کمیسیون‌های به‌ظاهر تخصصی و دائمی پیش‌بینی شده است؛ اما در عمل موقف گروهی و تلاش‌های جمعی نسبت به قانون و قانون‌گذاری کم‌تر به چشم خورده است. افزون بر این‌که اکثریت مطلق اعضای مجلس نمایندگان نه تنها دارای تخصص و توانایی مسلکی لازم نبودند؛ بلکه تعداد انگشت‌شمار دارای مدرک تحصیلات عالی بودند و

بسیاری فاقد دانش عمومی در سطح دوازده‌پاس بودند و برخی هم سواد خواندن و نوشتن را نیز نداشتند (<http://wolesi.website/pvd/page.aspx?Cat=9>).

۶-۴. بازتاب نظر اکثریت

بخش عمده قوانین که سیاست اجتماعی و اقتصادی را تعریف می‌کنند، بایستی دیدگاه اکثریت تصمیم‌گیرندگان وضع قانون درباره‌ی خیر عمومی را بیان کنند؛ چنان‌که برخی چنین تعبیر می‌کنند که قانون باید موافق طبع مردم باشد و قانون‌گذار عاقل از اخلاق عمومی و خواسته‌های مردم پیروی می‌کند و علیه آن‌ها قدم برنمی‌دارد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۱۵۲-۱۵۶). به همین جهت، در سیستم قانون‌گذاری توجه به مطالبات شهروندان و ملاحظه‌ی نیازهای جمعی به‌صورت حداکثری باید مورد اهتمام قانون‌گذاران باشد. افزون بر آن، طرح و وضع قانون در مجالس قانون‌گذاری باید مورد حمایت و تأیید اکثریت اعضا و قانون‌نویسان نیز باشد؛ بنابراین، منظور از بازتاب نظر اکثریت در قانون‌گذاری، انعکاس دیدگاه اکثریت جامعه و مطالبات شهروندان و هم‌چنین رضایت و تأیید اکثریت نمایندگان در مجالس قانون‌گذاری است.

۶-۵. توجه به منفعت عمومی

قوانین یک کشور باید منطبق با عقل وضع شده باشند و قانونی عقلانی است که نفع اکثریت و اقلیت هر دو را در نظر بگیرد. این ویژگی در نظریات بسیاری از صاحب‌نظرانی چون افلاطون، هابز، هگل و جوزف‌رز با تعبیرات متفاوت و مختلف انعکاس یافته است؛ گویا همه بر این عقیده‌اند که قانونی می‌تواند اقناع مردم را جلب و آنان را نسبت به تطبیق و اجرایی شدن ترغیب کند که در آن خیر و منفعت عمومی لحاظ شده باشد و همگان خود را در آن صاحب نفع بدانند (راسخ، ۱۳۸۴: ۳۸)؛ بنابراین، از جاذبه‌های یک قانون و راه تطبیق آن در جامعه، داشتن ویژگی چون تأمین منافع جمعی است. این معیار اشاره به تأمین منافع و مصالح اقلیت در کنار اکثریت در جامعه دارد که در پرتو قانون به آن دسترسی پیدا کنند.

۶-۶. معطوف به عدالت و اخلاق

هرچند قانون به اقتدار سیاسی و پیشتیبانی چون دولت متکی است و دارای چنین ضمانت اجرا است؛ اما در عین حال، درج قواعد اخلاقی در قوانین نیز لازم است تا وجدان انسان‌ها را

قانع و ازاین‌رو، به اطاعت ملتزم سازند. انعکاس ارزش‌های اخلاقی در قوانین می‌تواند زمینه اقبال عمومی و تطبیق آن‌ها را بیش‌تر و بهتر بسازد. هم‌چنین، قانون علاوه بر انعکاس نظر اکثریت، باید تأمین‌کننده عدالت نیز باشد؛ چون عدالت ارزش و آرمانی است که اشخاص در فطرت خویش آن را می‌یابند و درک می‌کنند و می‌کوشند تا در زندگی فردی و اجتماعی خود، آن‌گونه عمل کنند که مقتضای عدالت است (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ۲۹). اخلاق از مجاری گوناگون بر دنیای حقوق و قانون تأثیرگذار است. نمود این تأثیر در محصول قانون از طریق قانون‌گذاری متجلی می‌شود (وکیلان، ۱۳۹۵: ۳۶). پس لحاظ عدالت که مهم‌ترین آرمان بشری است، لازم است؛ زیرا ممکن است قانونی بازتاب‌دهنده دیدگاه اکثریت در جامعه باشد؛ ولی چه‌بسا این امر ناعادلانه و برخلاف حقوق بشری افراد در جامعه و بر ضرر اقلیت باشد. هم‌چنان‌که رعایت آموزه‌های اخلاقی در وضع قانون ضرورت است؛ چون با چنین سازوکاری، قانون از اقبال عمومی و از حمایت وجدانی جمعی جامعه برخوردار می‌شود.

۶-۷. مغایرت نداشتن با هنجارها و ارزش‌ها

منظور از عدم مغایرت قانون با هنجارها و ارزش‌ها، همان مغایرت نداشتن آن با حقوق فطری و طبیعی انسان، با فرهنگ عمومی و با واقعیات و رسوم اجتماعی است؛ بنابراین، بهترین قانون، قانونی است که با توجه به همه ابعاد وجودی انسان و همه ویژگی‌های طبیعی و فطری وی وضع شده باشد؛ یعنی نه تنها با حقوق فطری انسان در تضاد نباشد؛ بلکه با آن هماهنگ و متناسب باشد. فرهنگ عمومی، باورها و اعتقاداتی است که در خون و جان جامعه ریشه دارد؛ این باورها خواه ناشی از دین و مذهب باشد یا از عرف و عادات گذشتگان یا امور دیگر. واقعیات اجتماعی و رسوم جامعه، بنایی مستحکم هستند که طی قرون و سال‌ها ایجاد شده و مقابله با آن کار آسانی نیست (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۵: ۶۱-۶۳)؛ بنابراین، در هنگام وضع قانون توجه به حقوق فطری و طبیعی انسان، به فرهنگ عمومی حاکم در جامعه و به واقعیات و رسوم اجتماعی موجود در یک کشور، لازم و از بایدهای قانون‌نویسی است.

۶-۸. قابلیت اجرا و کارآمدی

از ویژگی‌های دیگر که باید در قانون‌گذاری به آن توجه شود، کارآمدی و قابلیت اجراشدن قانون است؛ یعنی قانون‌گذار همواره باید با دقت، قانونی را وضع کند که قابل اجرا و اعمال باشد.

چنانچه زمینه و امکان تطبیق برای آن نباشد، سبب سقوط ارزش کل قانون خواهد شد و مردم را نسبت به کلیت قانون بدبین و بی‌باور می‌سازد (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۹۵: ۵۷). به گفته متسکیو: قانون‌گذاران باید متوجه باشند که هیچ‌گاه قوانین بی‌فایده وضع نکنند؛ زیرا قوانین بی‌فایده اثر قوانین مفید را نیز از بین می‌برد و به طور کلی، همواره باید متوجه بود که قانون اثر داشته باشد (متسکیو، ۱۳۶۲: ۸۷۷-۸۷۸).

بخش سوم: چالش‌های قانون‌گذاری و آثار آن

اصولاً، قانون‌گذاری به معنای فرایندی که در پرتو آن، قاعده حقوقی و یک سند تقنینی با سازوکار رسمی تعریف شده و تشریفات خاص طی مراحل و ایجاد می‌گردد، از رویدادهای نوین سیاسی و حقوقی است که محصول دولت‌های مدرن به‌شمار می‌رود. قاعده‌سازی و قانون‌گذاری ادوار مختلف را پیموده است که این امر در کشورهای مدرن و پیشرفته به تناسب ضرورت‌ها، نیازها و تلاش متخصصان، از حالت ابتدایی و آزمایشی فراتر رفته و اکنون به پختگی، توسعه و تکامل نسبی رسیده است؛ اما نظام حقوقی افغانستان با سابقه کم‌تر از یک قرن نه تنها به کمال و پختگی نسبی نرسیده است؛ بلکه با چالش‌ها و مشکلات زیادی در بخش قانون‌نویسی و قانون‌نگاری مواجه است که دسترسی به وضع قوانین خوب و بدون عیب را کمی دشوار ساخته است.

تفکیک بین عوامل و آسیب‌های مربوط به پروسه قانون‌گذاری و آثار و پیامدهای ناشی از آن، از بایدهای این مقاله است؛ در حالی که در بسیاری از نوشته‌ها، بین این دو مسئله تمایز به چشم نمی‌خورد؛ لذا تحلیل و ارزیابی چالش‌های قانون‌گذاری و آثار و پیامدهای آن با توجه به کاستی‌های عینی به‌لحاظ ماهوی و محتوایی و نارسایی‌های موجود به‌لحاظ شکلی و صوری در سیستم قانون‌گذاری، یک ضرورت تحقیقی و پژوهشی در نظام حقوقی افغانستان محسوب می‌شود. این نوشته در تلاش است این بخش را در دو قسمت جداگانه، یعنی چالش‌ها و دیگر آثار مترتب بر آن، مورد بحث قرار دهد.

الف. چالش‌ها

منظور از چالش‌ها در این جا، مجموعه عوامل و متغیرهایی هستند که در فراوری تقنین و تولید

یک قانون مطلوب قرار دارند که بود و یا نبود آن‌ها سبب شده است که نظام قانون‌گذاری افغانستان در تولید قوانین خوب موفق نباشد. بررسی ضعف‌ها و اشکالات وارد بر سیستم قانون‌گذاری در افغانستان، کار بسیار پیچیده و دشوار است؛ زیرا این امر دارای جوانب مختلف تاریخی، فرهنگی، سیاسی و اقتصادی است. نگاه اجمالی به کارنامه دوره‌های مختلف شورای ملی - به‌عنوان ارگانی که مظهر اراده مردم و تمثیل‌کننده اصلی آن به‌شمار می‌رود - نشان می‌دهد که در عرصه مهم‌ترین و اصلی‌ترین وظیفه و صلاحیت ذاتی و عام خود، یعنی وضع قانون و قانون‌گذاری، چندان موفق نبوده‌اند. عوامل و موضوعاتی، چون نوپابودن نظام حقوقی، تغییرات زود هنگام در نظام‌های سیاسی، کمبود نیروی‌های متخصص و مسلکی، فقدان نگاه جمعی و سیستمی، عدم شناسایی درست نیازها و ضرورت‌ها، تعدد مرجع قانون‌گذاری، وجود تشکیلات و اداره‌های موازی، فقدان نگاه ملی، نگاه پروژه‌گونه به قوانین، نفوذپذیری دستگاه قانون‌گذاری، تضمین‌پذیری قانون‌گذاران و ترجمه و اقتباس غلط، از جمله چالش‌ها و آسیب‌های موجود در نظام قانون‌گذاری افغانستان به‌شمار می‌روند که به اختصار در ذیل مورد بررسی قرار می‌گیرند.

۱. نوپابودن نظام حقوقی

هرچند نفس نوین بودن شکل‌گیری یک نظام حقوقی و عدم سابقه طولانی آن نمی‌تواند چالشی در سیستم قانون‌گذاری به‌شمار رود؛ اما در افغانستان در کنار سایر عوامل دیگر و با توجه به شرایط و حالات ویژه در این کشور، نوپا بودن و این‌که از تاریخ تأسیس آن خیلی نمی‌گذرد، می‌تواند یک چالش به‌حساب آید؛ چون نزدیک به یک‌صد سال است که افغانستان صاحب نظام حقوقی گردیده است و طبیعی است که تازه‌کار بودن و نداشتن تجربه طولانی، سبب بی‌کیفیتی قوانین شده و خروجی آن تولید قانون مناسب و بی‌عیب نخواهد بود. به گواهی تاریخ، افغانستان در ۲۸ اسد ۱۲۹۸ هـ.ش، مصادف با ۱۹ آگوست ۱۹۱۹ م، استقلال خود را گرفت. اولین قانون اساسی به نام نظام‌نامه اساسی دولت علیه افغانستان در ۷۳ ماده، نخست در ۱۰ حوت ۱۳۰۱ هـ.ش، در لویه جرگه جلال‌آباد با عضویت ۸۷۲ نفر و سپس در ماه سرطان ۱۳۰۲ هـ.ش، در لویه جرگه پغمان مرکب از ۱۰۵۲ نفر به تصویب رسید و همزمان با آن بیش از ۵۰ قانون دیگر نیز تدوین و تصویب شد (دانش، ۱۳۹۱: ۹۱).

وضعیت تقنین اکنون نیز نشان می‌دهد که بی‌تجربگی و تازه‌کار بودن در هر عرصه قانون‌گذاری، سبب تولید قوانین بی‌کیفیت می‌باشد و پروسه قانون‌گذاری از این جهت با کاستی‌ها و مشکلاتی

زیاد مواجه است. افزون بر این که وضع تقنین یک تجربه جدید است، تغییرات سیاسی و عدم ثبات نظام‌های سیاسی حاکم نیز آشفتگی در کار را دوچندان ساخته است که در مورد آن در فقره بعدی به صورت مستقل پرداخته می‌شود.

۲. فقدان ثبات سیاسی

از آنجایی که وضع قوانین حاکم در یک کشور رابطه تنگاتنگی با سیاست‌های عمومی نظام حاکم دارد، پس توجه به قوانین حاکم از این نظر حائز اهمیت است که خط‌مشی سیاست‌های کلی یک نظام را روشن می‌کند. افغانستان در کم‌تر از یک قرن، شاهد ایجاد و روی کار آمدن چندین حکومت با ماهیت نظام‌های سیاسی متفاوت بوده است. نظام سلطنتی مشروطه امان‌الله خان، جمهوریت داود خان، جمهوری دموکراتیک خلق کمونیست‌ها، امارت اسلامی طالبان، دولت اسلامی مجاهدین و جمهوری اسلامی افغانستان، از جمله حکومت‌هایی هستند که در این مدت در افغانستان حاکم گردید و تجربه شد.

تحولات سیاسی، نه تنها در عرصه سیاست و ساختار نظام سیاسی، باعث تغییرات بوده؛ بلکه چنین تغییراتی تمام عرصه‌ها از جمله بخش قانون و قانون‌گذاری را به نحوی متأثر ساخته است؛ به عنوان مثال: در خلال سال‌های ۱۳۰۱ تا ۱۳۸۲ خورشیدی، حداقل هشت قانون اساسی در این کشور تدوین و به تصویب رسیده است. بر این اساس، وقوع تحولات و بی‌ثباتی‌های مکرر در سطح نظام‌های سیاسی در این کشور، یکی از چالش‌های اصلی در بی‌ثباتی نظام حقوقی به شمار رفته و در نتیجه، سیستم قانون‌گذاری را دچار آسیب جدی ساخته است. افزون بر این که حکومت‌ها هر کدام در زمان خود به دلیل تفاوت نگاه در مدیریت جامعه و تحکیم پایه‌های قدرت سیاسی، تلاش کردند تا بسیاری از قوانین موجود و نافذ را لغو، تعدیل و در نهایت قوانین جدید را در راستای رسیدن به اهداف خاص خود، تدوین و تصویب نمایند؛ به عنوان مثال: وقتی حکومت‌هایی چون جمهوری دموکراتیک کمونیست‌ها و امارت اسلامی طالبان به قدرت رسیدند، بسیاری از قوانین را لغو و قوانین جدید را جایگزین کردند.

۳. فقدان انتخاب نمایندگان شایسته

انتخابات به دلیل این که یک تجربه نو در افغانستان به شمار می‌رود، سازوکارهای برگزاری آن با چالش‌های متعدد مواجه بوده است؛ از آن جمله انتخاب‌کنندگان در انتخاب خود در طول

چندین انتخابات ولسی جرگه دچار مشکل بوده‌اند و نتوانستند نمایندگان شایسته را برگزینند. در پارلمان‌های گذشته معمولاً مکانیزمی برای انتخاب یا نبودن یا اگر بودند به صورت ناقص و نمایشی بودند. بیش‌تر با حالت انتصابی توسط پادشاه صورت گرفته است. اولین دوره شورای ملی در تاریخ ۱۸ سنبله ۱۳۱۰ با عضویت ۱۱۱ تن در قصر سلام‌خانه ارگ آغاز به کار کرد؛ اما از آن دوره تا کودتای داود خان، ۱۳ دوره تقنینی دایر گردید که اکثر نمایندگان آن انتصابی بودند تا آن‌که با رأی مردم انتخاب شوند؛ یعنی از سوی مقام‌های محلی در مشورت با رهبران قومی و افراد با نفوذ برگزیده می‌شدند. پس از کودتای داود خان، وی شورای ملی را منحل و در قانون اساسی پارلمانی به نام ملی جرگه که یک مجلس بود را مدنظر گرفت؛ اما هیچ‌وقت این مجلس کار خود را آغاز نکرد. بعدها در دوره نجیب‌الله مجدداً شورای ملی پس از ۱۴ سال آغاز به کار کرد. این مجلس فقط یک دوره ادامه یافت و با سقوط حکومت نجیب و برپایی حکومت مجاهدین و طالبان تا روی کار آمدن نظام جمهوری اسلامی، افغانستان فاقد قوه مقننه (شورای ملی) بود؛ اما از سال ۱۳۹۴ تا کنون که سه انتخابات پارلمانی نسبتاً موجود بوده و با سازوکار و مکانیزم انتخابات برگزار شده است؛ اما در عین حال، انتخاب کردن شایستگان مشکل داشته است و انتخاب‌کنندگان در این انتخابات‌ها نتوانستند نخبگان را انتخاب کنند.

اساس ناکامی از زمان برگزاری انتخابات شروع می‌شود که متأسفانه نمایندگانی که دارای صلاحیت عام قانون‌گذاری‌اند، درست برگزیده نمی‌شوند. انتخابات صحیح مؤید ارتباط سالم بین انتخاب‌کنندگان و انتخاب‌شوندگان است و نمایندگان واقعی در واقع، قادر به درک مراتب نیاز جامعه خواهند بود. به همین جهت، به باور برخی، اکثر قوانین غیر متناسب و ناموفق ناشی از ضعف و فقدان ارتباط صحیح نمایندگان با مردمی است که مشمولان اصلی قانون به‌شمار می‌روند (هاشمی، ۱۳۹۳: ۱۳۳)؛ بنابراین، در نتیجه، در طول شانزده دوره که از عمر شورای ملی در افغانستان می‌گذرد، انتخاب کردن با مشکلات زیاد مواجه بوده است و به همین جهت، شایستگان و متخصصین انتخاب نشدند.

۴. فقدان تخصص و توانایی لازم

قانون به مثابه یک قاعده تنظیم‌کننده زندگی جمعی انسان‌ها شامل حوزه‌های مختلف فرهنگی، سیاسی، حقوقی، اداری، محیط‌زیستی، اقتصادی و اجتماعی می‌شود. بشر برای این که بتواند قانونی را وضع کند که از هر جهت مفید و تأمین‌کننده اهداف آن باشد، باید قانون‌گذاری را به

گروهی متخصص واگذار. پیچیدگی روابط اجتماعی و تأثیر و تأثر متقابل حقوق با دیگر امور، از جمله سیاست، اقتصاد، جامعه‌شناسی و روان‌شناسی، لزوم احاطه همه‌جانبه بر تمام شئون مملکتی، لزوم پیش‌بینی دقیق آثار و تبعات قانون و ده‌ها نکته دیگر، همه ایجاب می‌کنند که وضع قانون را به دست گروه متخصص بسپاریم (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ۳۳).

به همین خاطر، لازم است که قانون‌گذاری توسط مختصان و نیروهای مسلکی انجام شود و وضع قوانین باید معطوف به تخصص‌های متعدد و مرتبط باشد؛ زیرا اصولاً در پی تغییر دولت‌ها و به‌وجود آمدن نظام‌های سیاسی نو، مخصوصاً در کشورهای جهان سوم، حکومت‌های جدید و تازه‌تأسیس نوعاً با کمبود و یا فقدان نیروهای مسلکی و متخصص مواجه می‌شوند که چنین وضعیت سبب بروز بسیاری از مشکلات در بخش‌های مختلف اجتماعی می‌شود که یکی از آن‌ها، عرصه قانون و قانون‌گذاری است. در چنین وضعیت و حالتی، تدوین قوانین بیش‌تر حالت اضطراری و عبوری به خود گرفته و به‌صورت ناقص و ناکافی طرح و تدوین می‌گردد که باگذشت اندک‌زمانی تمام کمبودها و کاستی‌های قوانین نمایان می‌گردد. برای رفع چنین نواقص و کاستی‌ها، تلاش‌های جبرانی معمولاً منجر به تعدد و تکثر قوانین می‌شود؛ زیرا نیروی‌های موجود به‌دلیل ضعف و ناتوانی مسلکی و تخصصی، نه قادر به شناخت شرایط، نیازها و مسائل ضروری جامعه بوده‌اند و نه توانایی درک موارد تشابه، تداخل و تعارض موجود بین قوانین قبلی و جدید را داشتند. این امر، بدون تردید زمینه‌ساز به‌وجود آمدن قوانین مشابه و متعدد می‌گردد.

توجه به زندگی‌نامه، سوانح نمایندگان و تخصص و توانایی‌شان در شانزده دوره از عمر شورای ملی در افغانستان، مخصوصاً نمایندگان دوره شانزدهم، مؤید این ادعا و چالش اصلی در سیستم قانون‌گذاری افغانستان می‌باشد (<http://www.wolesi.website/pvd>).

۵. فقدان نگاه جمعی و سیستمی

قانون و قانون‌گذاری- همان‌طوری که ذکر شد- از رخدادهای نوین در دولت‌های مدرن است. دولت‌های مدرن هم در پرتو پیشرفت و رشد تدریجی زندگی جمعی به وجود آمده‌اند. از سوی دیگر، از خصوصیات ذاتی و اصلی یک قانون، کلی و عام بودن آن است؛ بنابراین، وضع قانون نیازمند کار جمعی و گروهی است. با فکر جمعی و گروهی می‌توان قوانین عام و کلی را که احکام آن عرصه‌های مختلف را شامل شود، وضع کرد. به همین جهت، قانون خوب ناظر به

موقعیت یا مقام بوده و ناظر به گروه و هویت مشخص نیست. علاوه بر نگاه جمعی به قانون، به‌کارگیری سازوکار سیستمی به‌منظور تأثیرگذاری بیش‌تر و ماندگاری نسبی برای یک قانون، ضرورت دیگری است که به وضع قانون مطلوب کمک و بی‌عیب بودن آن را تضمین می‌کند. پروسه قانون‌گذاری باید از حالت فردانگاران و موردی‌سازی خارج و به آن به‌صورت یک عمل نهادی و سیستمی نگریسته شود تا قوانین از دستخوش قرارگرفتن در معضلاتی، چون تغییرات و تعدیلات آنی و زود هنگام، ابطال و لغوهای بی‌رویه، در امان بمانند و جنبه عملیاتی و اجرایی بگیرند.

۶. فقدان نیازسنجی

اصولاً، قانون ناظر به حال و آینده است؛ بدین‌سان وضع هر قانون باید متناسب با نیازها و ضرورت‌های حال و آینده جامعه باشد؛ چون رعایت این ملاک می‌تواند به قوانین حیثیت دائم و ثبات بیش‌تر بخشد. این مسئله هرچند ارتباط مستقیم با فقدان نیروی متخصص و مسلکی دارد؛ اما خود به‌صورت مستقل از چالش‌های جدی نظام حقوقی و قانون‌گذاری به‌شمار می‌رود. به نظر می‌رسد میان عدم شناسایی درست نیازها و ضرورت‌ها و بی‌کیفیتی قوانین و سطحی‌بودن آن‌ها رابطه مستقیم وجود دارد. وقتی عرصه‌های قانون‌گذاری به درستی و دقت مورد توجه قرار نمی‌گیرد و موضوعات مورد نیاز برای تدوین قانون به خوبی شناسایی نمی‌شود، وضع قانون یک کار بی‌ثمر و بی‌اثر خواهد بود.

بنیاد اندیشه

تأسیس ۱۳۹۴

نیازسنجی در قانون‌گذاری از بایدیهایی است که تضمین‌کننده سودمندی قوانین به‌شمار می‌رود؛ چون قانون قاعده‌ای است که باید سودمند باشد، نه این‌که وجود و عدمش یکسان باشد؛ پس وجود قانون باید متضمن حکم جدید و تأسیسی باشد (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۵: ۳۴)؛ بنابراین، فقدان نیازسنجی و اولویت‌بندی در یک سیستم قانون‌گذاری، نشانه معیوب‌بودن آن است. طبیعی است که در پرتو چنین سیستمی، دسترسی به قانون مطلوب دشوار است.

۷. فقدان مرجع واحد

در این‌که چه کسی و کدام مرجع باید قانون‌گذاری کند، مسئله به‌لحاظ حقوقی در سه سطح قابل طرح است: نخست، این پرسش مطرح است که وضع یک قاعده باید در سطح ملی انجام شود یا منطقه‌ای یا بین‌المللی؟ در مرحله دوم، در دولت-کشورهای فدرال به‌دلیل این‌که نوعی

تفکیک قوا در آن‌ها عمودی است، پرسش این است که صلاحیت قانون‌گذاری باید به چه نهاد یا نهادهایی واگذار شود؟ در سطح سوم، بحث قانون‌گذاری در بستر تفکیک قوای افقی مطرح است. در این مرحله، سؤال این است که وضع قانون باید به کدام یک از قوای حکومتی سپرده شود؟ این مسئله خود، یکی از بحث‌های بسیار مناقشه‌برانگیز است؛ چون قوای مجریه همواره برخی موضوعات را در حوزه صلاحیت خود می‌دانند و از سوی دیگر، قوای مقننه به استناد به صلاحیت عام تقنینی خود، از پذیرش این ادعا سر باز می‌زنند. در واقع، مرز صلاحیت تقنینی و اجرایی به روشنی معلوم نیست (وکیلان، ۱۳۹۵: ۳۹).

در تمام نظام‌های حقوقی، مرجع قانون‌گذاری تا حدودی مشخص و تعریف شده است. در نظام حقوقی افغانستان نیز، مطابق احکام قانون، شورای ملی دولت جمهوری اسلامی افغانستان به حیث عالی‌ترین ارگان تقنینی، مظهر اراده مردم معرفی شده است که از قاطبه ملت نمایندگی می‌کند و دارای صلاحیت تصویب، تعدیل یا لغو قوانین و یا فرامین تقنینی است (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۸۱، بند ۱ و ماده ۹۰)؛ اما در عین حال، در نظام حقوقی افغانستان، یک‌سری سازوکارهای ویژه نیز در فرایند قانون‌سازی پیش‌بینی شده است که به یک نحوی واحد بودن و استقلالیت مرجع قانون‌گذاری را زیر سؤال می‌برد. مکانیزم قانون‌سازی به نام «فرمان تقنینی» در قانون اساسی پیش‌بینی شده است که در نظام‌های حقوقی دیگر کشورها به این صراحت و شدت به چشم نمی‌خورد.

مطابق قانون اساسی، حکومت می‌تواند در حالت تعطیل ولسی جرگه، در صورت ضرورت عاجل، به استثنای امور مربوط به بودجه و امور مالی، فرامین تقنینی را ترتیب کند. فرامین تقنینی بعد از توشیح رئیس جمهور، حکم قانون را حایز می‌شود. فرامین تقنینی باید در خلال ۳۰ روز از تاریخ انعقاد نخستین جلسه شورای ملی به آن تقدیم شود و در صورتی که از طرف شورای ملی رد شود، از اعتبار ساقط می‌گردد (قانون اساسی، ۱۳۸۲: ماده ۷۹).

چنان‌که از صراحت این ماده فهمیده می‌شود، فرمان تقنینی احکام قانونی‌ای است که صلاحیت تصویب آن به حکومت و رئیس جمهور داده شده است؛ در حالی که بر بنیاد حقوقی، قانون‌گذاری در هر حوزه و با هر عنوانی، از صلاحیت‌های اختصاصی پارلمان است و پارلمان حق ندارد این صلاحیت را به هیچ‌کسی، حتی کمیسیون‌های داخلی خود، واگذار کند (دانش، ۱۳۹۱: ۶۱۷). با وجودی که فرمان تقنینی به‌خاطر پاره‌ای از ضرورت‌ها در اکثر کشورها مجاز

شمرده شده و در تصویب آن شرایطی در نظر گرفته شده است؛ اما نظام حقوقی افغانستان و رویه عملی آن نشان می‌دهد که تصویب قوانین توسط فرمان تقنینی گسترده‌تر و فربه‌تر از تصویب آن در مرجع اصلی قانون‌گذاری، یعنی شورای ملی، است. در طول دو دوره پارلمان افغانستان نقش تولید قانون در اثر فرمان تقنینی بیش‌تر و پررنگ‌تر از تصویب قوانین توسط پارلمان است.^۱ اکنون بسیاری از فرامین تقنینی بدون این‌که مراحل دیگر قانونی خود، از جمله تصویب شورای ملی، را طی کرده باشد، نافذ، مدار اعتبار و قابل تطبیق است.

۸. وجود تشکیلات و اداره‌های موازی

با توجه به این‌که در طرح پیشنهادی قانون، حکومت و ادارات آن سهم عمده دارند، پس هر وزارت یا اداره در حوزه کاری خود می‌تواند طرح قانون تهیه و تدوین نمایند. هرچند این مسئله مشکل قانونی ندارد و هر نهاد در محدوده صلاحیت و حوزه کار خود طرح قانون می‌نویسد؛ اما در عمل، ادارات بدون توجه به مشابهت‌ها و عدم تفکیک عرصه‌های کاری از یکدیگر، به تهیه و طرح قانون می‌پردازند و چنین طرح‌ها بعد از طی مراحل، در وزارت عدلیه، کمیته‌های مربوطه، کابینه و در نهایت تصویب شورای ملی و توشیح رئیس جمهور قانون می‌شود. اما اشکال کار کجاست؟ در پاسخ باید گفت: در عمل، بسیاری از این طرح‌ها با وجودی که طی مراحل حداقلی داشته‌اند و در نهایت یا به تصویب شورای ملی رسیده و یا هم توسط فرمان تقنینی توشیح و نافذ گردیده‌اند؛ اما در عین حال، به دلیل مشابهت‌ها و مشترکات حوزه کاری، خیلی از قوانین به صورت مشابه تدوین و تصویب شده‌اند که این مسئله خود، باعث سردرگمی برای قضات و سبب مشکلات تطبیق برای مجریان قانون می‌شود؛ به عنوان مثال: قانون شهرسازی و مسکن شماره مسلسل ۱۲۷۸ مصوب ۱۳۹۶/۹/۲۷ مربوط به وزارت شهرسازی و مسکن، قانون تنظیم امور زمین‌داری، شماره مسلسل ۱۲۵۴ مصوب ۱۳۹۶/۱/۲۶ مربوط به اداره مستقل اراضی، قانون شاروالی‌ها از سوی ریاست شاروالی‌ها و سایر قوانین، از این دست اسناد تقنینی می‌باشند که اگر دقت در محتوای آن‌ها شود، چنین مشکلاتی مشهود است.

۱. بخشی از قوانین یا موادی از قوانین که در یک تاریخ معین، به عنوان فرمان تقنینی نافذ شده است و به تاریخ ۱۴/۶/۱۳۹۷ به شورای ملی برای تصویب فرستاده شده است: قانون توسعه زمین، قانون شاروالی‌ها، قانون حمایت از اطلاع‌دهندگان فساد اداری، قانون خط آهن، قانون طرز طی مراحل اسناد تقنینی، قانون طرز تحصیل حقوق، قانون تربیت بدنی و ورزش، قانون مبارزه با فساد اداری، ضمیمه شماره ۱ کد جزا در مورد جرایم نظامی، ضمیمه شماره ۱ قانون سلاح ناریه، مهمات و مواد منفلقه، تعدیل‌ها یا ایضاد در موادی از قانون اجرائات جزایی، کد جزا، قانون امور ذاتی افسران، بریدملان، و ساتنمنان، قانون تنظیم امور زمین‌داری، قانون استملاک، قانون قضایای دولت، قانون ثبت احوال نفوس، قانون تصدی‌های دولتی و انفاذ مجدد قانون تشکیل و صلاحیت محاکم عسکری.

بنابراین، وجود اداره‌های موازی در تشکیلات کلان حکومت نه تنها در بخش کاری و وظیفه‌ای مشکل‌ساز است؛ بلکه در قسمت تدوین و پیشنهاد قوانین از سوی هر نهاد نیز سبب تعدد و ازدیاد قوانین مشابه می‌شود؛ زیرا حوزه و گستره کاری ادارات موازی و مشابه که یک ساحت مشترک به حساب می‌رود، ایجاب می‌کند که برای موضوعات مشترک چندین قانون مشابه و مماثل طرح و تصویب شود.

۹. فقدان نگاه ملی

از آن‌جا که در بسیاری از موارد، پیشنهادکننده طرح قانون و مقرر، وزارتخانه‌ها و ادارات می‌باشند، می‌بینیم که متولیان و متصدیان آن نهادها بیش‌تر با موقف و سلیقه‌های شخصی و جایگاه حقیقی خود درباره یک سند تقنینی اظهار نظر و اعمال دیدگاه می‌کنند و در نهایت با چنین رویکردی، متون قانونی را تهیه و تدوین می‌کنند. این امر، بیش‌تر ناشی از دیدگاه‌های سیاسی و غیر حقوقی و غیر مسلکی مسئولان مربوطه در وزارتخانه‌ها، ادارات و نهادهای ذیربط می‌باشد.

بدون شک، یکی از مهم‌ترین عوامل ناکارآمدی در قوانین، اعمال سلیق شخصی تدوین‌کنندگان یک متن قانونی است که منجر به تهیه و تدوین قوانین متکثر و متورم در کشور می‌شود. افزون بر آن، وقتی نگاه به قانون و قانون‌گذاری شخصی و مبتنی بر منافع فردی شد، طبیعی است که خروجی آن، قانون معیوب و ناکارآمد می‌شود و چنین رویکرد به قانون، برخلاف فلسفه قانون و قانون‌نویسی است که برای تأمین منافع جمعی تدوین و تصویب می‌شود.

۱۰. نگاه پروژه‌ای به قوانین

پروژه‌نگری به موضوعات اساسی و بنیادین یک جامعه، از آفت‌های پیشرفت و توسعه آن به‌شمار می‌رود. چه‌بسا با این رویکرد و از این رهگذر، کارهای بنیادین و کلان ملی در عرصه‌های مختلف دچار سکتگی، ناپختگی، بی‌ثباتی و در نهایت ناکامی می‌شود. نظام حقوقی و سیستم قانون‌گذاری افغانستان اکنون با این نگاه نسبت به وضع قوانین مواجه است. بسیاری از قوانین مهم در موضوعات مختلف به‌خاطر تعهدات حکومت افغانستان به جامعه بین‌المللی، نوشته می‌شود و با نگاه جلب و جذب کمک‌ها به سرعت و برخلاف بایسته‌ها و معیارهای قانون‌نویسی تهیه و تصویب می‌شود. طبیعی است وقتی قانون به‌مثابه یک قاعده اجتماعی بدون

زمان کافی و بلکه با توجه به زمان برگزاری فلان کنفرانس و سمینار بین‌المللی و ارائه به آن آماده می‌شود، خالی از اشکال شکلی و ماهوی نخواهد بود.

نگاه پروژه‌ای به قوانین سبب شده است که تهیه متن بسیاری از قوانین به شرکت‌های خصوصی و دولتی واگذار شود. شرکت‌های یادشده متأسفانه بدون توجه به واقعیت‌ها، نیازها و ضرورت‌های کشور افغانستان و با الگوبرداری‌های ناقص و بلکه به‌صورت کاپی‌برداری از دیگر کشورها- که هرکدام شرایط خاص خود را دارند- مسوده و متن طرح‌های قانونی را آماده می‌سازند.^۱

۱۱. نفوذپذیری دستگاه قانون‌گذاری

نفوذ در مفهوم منفی خود که همانا تحقق اهداف استعماری، سلطه، منفعت‌طلبی و استیلاي همه‌جانبه صاحبان نفوذ بر دیگران باشد، در سطح داخلی که عموماً بر تبعیض و جایگزینی رابطه به جای ضابطه دلالت دارد، مناسبات اجتماعی، اداری، تقنینی و قضایی را نیز متأثر ساخته و بنیان‌های حکومت‌داری خوب و دولت‌داری سالم را با چالش‌ها و ناکامی‌های کلان و تلخ مواجه کرده است. در بُعد داخلی بیش‌تر به‌منظور دور زدن قانون، نقض مقررات و ضوابط، کسب منفعت نامشروع مادی و معنوی، تأثیر در روند استخدام‌ها و تفریقات در ادارات، تضعیف اصول و قواعد اجتماعی، تغییر در شیوه اجرای عدالت، اخلاف در قضا و تثبیت جایگاه سیاسی و اجتماعی صاحبان نفوذ، اعمال و مورد استفاده قرار می‌گیرد.

مرجع اصلی قانون‌گذاری افغانستان که همانا شورای ملی است، از خطر نفوذ سیاسی، اقتصادی و اداری در امان نبوده است؛ چنان‌که نهادهای حکومتی که در تهیه طرح پیشنهادی قوانین صلاحیت دارد، نیز در بسیاری از موارد متأثر و منقلب از نفوذ دیگران در تدوین طرح قوانین بوده‌اند. نفوذ در دستگاه قانون‌گذاری جنبه‌های مختلف سیاسی، زبانی، اقتصادی، جنسیتی، دینی و فرهنگی داشته است. قوانین متعدد در نهادها با تأثیرپذیری تهیه شده است و در شورای ملی به همین شیوه به تصویب رسیده است. به همین خاطر، می‌بینیم که قوانین زیادی در شورای ملی با جنجال‌ها و تنش‌های فراوان مواجه بوده است که نفوذپذیری نیز در این قسمت بی‌تأثیر نبوده

۱. قانون شاورالی‌ها، قانون معادن، قانون شرکت‌های دولتی، قانون شرکت توسعه زمین، قانون زون‌های خاص اقتصادی و قانون مبارزه با فساد اداری، از جمله قوانینی‌اند که توسط دفتر مشاوریت ارشد ریاست جمهوری در امور مالی و بانک‌داری، با همکاری برخی از شرکت‌های خصوصی، طرح آن‌ها تهیه و تدوین شده است. قوانین یادشده بعد از سپری کردن طی مراحل لازم با فرمان تقنینی نافذ و برخی از آن‌ها جهت تصویب به شورای ملی فرستاده شده است.

است؛ به‌عنوان مثال: سند همکاری امنیتی با ایالات متحده آمریکا، قانون صلاحیت‌ها و امتیازات وکلا، قانون حق دسترسی به اطلاعات، قانون منع خشونت علیه زنان و قانون انتخابات، از جمله قوانین و سندهایی هستند که نسبت به قوانین دیگر بحث‌برانگیز بوده‌اند؛ هرچند در فرجام تصویب شده‌اند؛ حتی قانون تحصیلات عالی افغانستان، به‌خاطر اختلاف و جهت‌گیری‌های زبانی و تأثیرپذیری‌ها از سوی صاحبان نفوذ بر سر یک واژه، (دانشگاه/پوهنتون) چندین سال طول کشید تا به تصویب رسید.

۱۲. تطمیع‌پذیری

هرچند یکی از راه‌های نفوذ بر دستگاه قانون‌گذاری، تطمیع است؛ اما این مسئله به‌صورت مستقل خود می‌تواند عامل ضعف و چالش در سیستم قانون‌گذاری افغانستان به‌شمار رود. تطمیع در همه حوزه‌ها تأثیرگذار است و سبب تغییر در تصمیم‌ها، برنامه‌ها و پلان‌ها می‌شود و چه‌بسا از این رهگذر، آسیب‌های جدی به اصل برنامه و اهداف آن وارد شود. وقتی وضع قانون، به‌عنوان یک برنامه حیاتی، برای تنظیم زندگی اجتماعی با چنین مشکل و آسیبی مواجه شود و متولیان و اعضای نظام قانون‌گذاری با چنین وضعیت متأثر و متطمع شوند، طبیعی است که خروجی چنین قانون‌گذاری، قوانین معیاری و منطبق با اصول نخواهد بود.

۱۳. ترجمه و اقتباس نادرست

کی‌برداری‌های افراطی و بلکه عین قوانین کشورهای مختلف، از دیگر مشکلات نظام قانون‌گذاری افغانستان است؛ چنان‌که در ذیل عنوان نگاه پروژه‌ای، کمی به این نکته پرداخته شد. واقعیت این است که بسیاری از قوانین که توسط شرکت‌های خصوصی به‌صورت یک پروژه تهیه و تدوین می‌شوند، به‌صورت حداکثری کی‌برداری، ترجمه و اقتباس‌اند. هرچند الگوگیری و مطالعات حقوقی و استفاده از تجربه کشورهای دیگر یک روش معمول در نظام‌های حقوقی کشورهای پسمانزعه و جهان سوم است؛ اما این عمل در افغانستان فراتر از کمک‌گیری و الگوبرداری منطقی و تعریف‌شده است؛ به‌عنوان مثال: قانون مدنی ۱۳۵۵ افغانستان، از جمله قوانینی به‌شمار می‌رود که نود فیصد آن محصول ترجمه، اقتباس و کی‌برداری از قوانین مصر، عراق، اردن و احکام فقهی از کتاب‌های فقهی است. این قانون ابتدا توسط حقوق‌دانان مصر به زبان عربی نوشته شده است. آنان با الگوگیری، اقتباس و کی‌برداری از قوانین مصر، اردن، عراق

و کتاب‌های فقهی آن را تهیه کرده‌اند و سپس توسط تعدادی از تحصیل کرده‌های خود افغانستان که بیش‌تر تحصیلات شرعیات و فقه داشته‌اند، ترجمه شده است. پارادوکس‌های زیادی در مواد از این قانون با یکدیگر دیده می‌شود که بیش‌تر ناشی از دوگانگی از احکام فقه و قانون است.

ب. آثار و پیامدها

بدون شک، موتور و ماشین حرکت جوامع مدرن، پیشرفته و قاعده‌مند، همانا قانون مطلوب و داشتن سیستم قانون‌گذاری سالم است. وقتی نظام قانون‌گذاری دچار چالش و آسیب باشد، نتیجه طبیعی آن تولید و بیرون‌داد قوانینی خواهد شد که به‌لحاظ محتوایی و کیفی، قوانین ضعیف، مبهم، بی‌ثبات و متناقض با یکدیگر می‌باشند؛ به‌لحاظ شکلی و کمی متورم و متکثر و مشابه و مماثل قرار می‌گیرند و به‌لحاظ عملی و عینی با مشکلات تطبیق و اجرا مواجه می‌شوند. در این صورت، قوانین زود به زود در معرض تعدیل، ایژاد و لغو قرار می‌گیرند. سارنوالان، پلیس و قضات دچار سردرگمی از جهت برداشت و تفسیر روشن از قوانین می‌شوند و مجریان دیگر نیز در عرصه تطبیق و اجرای آن‌ها با وضعیت‌های نقض و گریز دچار و دام‌گیر می‌گردند. تأکید می‌شود که نتیجه مستقیم چالش‌ها و آسیب‌های ذکرشده در بخش پیشین در نظام قانون‌گذاری افغانستان، مشکلاتی می‌باشد که در این قسمت مورد ارزیابی قرار می‌گیرد؛ بنابراین، در ذیل به برخی از آثار و پیامدهای مهمی که از قانون‌گذاری معیوب ناشی می‌شوند، اشاره می‌شود.

بنیاد اندیشه

تأسیس ۱۳۹۴

۱. متورم و متکثر شدن قوانین

این نکته را باید توجه داشت که به همان میزان که نبود و کمبود قانون، یک جامعه را دچار بحران و مشکلات اجتماعی می‌سازد، به همان پیمانه، تورم و تعدد قوانین نیز جامعه را دچار چالش و نابسامانی می‌کند و مجریان و دست‌اندرکاران تطبیق قوانین را با مشکل روبه‌رو می‌سازد. گرچه قوانین به سرعت در پارلمان‌های کشورها در حالت تصویب است؛ اما تصویب بدون ضرورت قوانین و مقررات و قطورنمودن بی‌رویه مجموعه قوانین خود، موجب بروز تورم قوانین و افت کیفیت آن شده است. بسیاری از این قوانین از ابتدا به نحو ناقص و نامناسب نوشته و تدوین می‌شوند. تولید قوانین با کیفیت پایین، هزینه‌های جبران‌ناپذیری ایجاد کرده است تا جایی که اطاعت شهروندان از آن را دشوار ساخته و خسارات زیادی به بار آورده است (وکیلان، ۱۳۹۵: ۳۴).

اما نقطه اصلی و جانمایه بحث در این مسئله چه و در کجاست؟

در این که یک جامعه قانونمدار با توجه به نیازهای اجتماعی و ضرورت‌های حاکم و شرایط اجتماعی موجود به تدوین و تصویب قوانین متعدد نیاز دارد و در این که باید در تمام زمینه‌ها و عرصه‌های زندگی جمعی قاعده و قانون داشته باشد، جای هیچ گونه شک و تردید و یا بحثی نیست؛ اما در این که چگونه قانون داشته باشد و چه مقدار قانون نیاز است، نیازمند کار تخصصی و بنیادی است که باید از سوی مرجع قانون‌گذاری مورد ارزیابی و کارشناسی قرار بگیرد تا از رهگذر کار جمعی و تخصصی، نیازها اولویت‌بندی و ضرورت‌ها شناسایی شوند تا به تعقیب آن، بتوان قانون کیفی و مناسب را نوشت و به مقدار نیاز جامعه قانون تدوین و تصویب کرد.

امروزه، یکی از مشکلات جدی نظام حقوقی افغانستان - افزون بر معضلات کیفیت قوانین - بحران قوانین متعدد و به اصطلاح مُعضل تورم قوانین یا قانون‌گذاری حد اکثری است. این معضل نتیجه مستقیم عدم رعایت اصول قانون‌گذاری است که در بخش‌های پیشین به آن پرداخته شد و هم‌چنین بازتاب سیستم معیوبی است که چالش‌هایش تا حدودی برشمرده شد.

۲. مشتبه‌شدن ماهیت قوانین با اسناد تقنینی دیگر

در قسمت‌های پیشین این مقاله گفته شد که اسناد تقنینی مشتمل است بر قانون اساسی، قانون، فرمان تقنینی، بودجه ملی، اصول و وظایف داخلی مجلسین شورای ملی، مقرره‌ها، اساس‌نامه‌ها، طرزالعمل‌ها، لوایح و ضمیمه، معاهدات و موافقت‌نامه‌های بین‌المللی و سایر اسناد حقوق بین‌الملل که افغانستان به آن‌ها ملحق شده است. هم‌چنین برای هر یک از آن‌ها تعریفی روشن از سوی قانون‌گذار که در قانون خاص اختصاص یافته است نیز نقل شد؛ اما در عین حال، فقدان دانش و مهارت لازم از سوی قانون‌گذاران، نگاه پروژه‌ای به قوانین، وجود ادارات مماثل و موازی و دیگر چالش‌های سیستم قانون‌گذاری سبب شده است که در هنگام تهیه و تدوین قوانین، حدود و مرزهای بین یک قانون با سایر اسناد تقنینی دیگر، چون فرمان تقنینی، مقرر، لایحه و طرزالعمل، هم‌چنان ناروشن بماند و سرانجام، بدون تفکیک و تمایز روشن از یکدیگر، به مرحله تصویب برسد. چنین اشتباه و ناسنجیدگی خود، از میزان ثمر و اثرگذاری یک قانون می‌کاهد و بلکه از موجبات تغییرات نخواستہ در قوانین می‌گردد.

۳. تعدیل، ایزاد و لغو شدن زودهنگام قوانین

هرچند در نظام‌های حقوقی و نهادهای قانون‌گذاری در بسیاری از کشورها، مسئله ایجاد، تعدیل، ایزاد و حتی الغا و ابطال قوانین و مقرره‌ها، یک موضوع رایج حقوقی و قانونی به‌شمار می‌رود؛ اما این امر در نظام حقوقی و سیستم قانون‌گذاری افغانستان از حالت عادی و نرمال خود پا فراتر گذاشته و به یک معضل جدی حقوقی و تقنینی تبدیل شده است. وقتی بدون توجه به معیارهای قانون‌نویسی و عدم دقت در کیفیت قانون، طرح‌های قانون نوشته می‌شود و قانون‌گذاری صورت می‌گیرد، بدون شک، شاهد افزایش چشم‌گیر آمار قانون و مقرره خواهیم بود. به تعقیب آن، تغییرات زودهنگام در قالب تعدیل و ایزاد مواد، الغای قوانین و جایگزین کردن سند تقنینی دیگر به جای آن‌ها از سوی متولیان وضع تقنین اعمال می‌شوند؛ به عنوان مثال: از میزان سال ۱۳۹۳ تا میزان سال ۱۳۹۷ خورشیدی، نزدیک به ۳۸۸ سند تقنینی از سوی کمیته‌های قوانین و عدلی و قضایی کابینه جمهوری اسلام افغانستان مورد بحث و بررسی قرار گرفته است که بخش زیادی از آن‌ها معطوف به تعدیل و ایزاد در برخی از مواد قوانین گذشته و برخی هم به منظور جایگزین شدن به جای قوانین دیگر بوده است.

یک چنین وضعیتی در عرصه قانون‌گذاری، آثار مستقیم دستگاه ناسالم قانون‌گذاری و فقدان قانون‌گذاران متخصص و مسلکی در این بخش است.

بنیاد اندیشه

تأسیس ۱۳۹۴

۴. ابهام، اجمال و کلی بودن قوانین

در یک نظام حقوقی، وضاحت و روان‌نویسی از بایسته‌های قانون‌نویسی به‌شمار می‌رود. وقتی سند تقنینی به دلایل مختلف و عدم رعایت اصول قانون‌گذاری، فرایند قانون‌شدن را طی می‌کند، به‌طور مسلم، نتایج منفی زیادی از جمله مغلق بودن محتوا، ابهامات در مواد، بندها و اجزای متن قانون است که در بسیاری از قوانین موجود در افغانستان این مشکل به چشم می‌خورد. به همین جهت، کلمات، اصطلاحات و عبارات قانون باید بر اساس اصول قانون‌نگاری انتخاب و گزینش شود و در جای خود مورد استعمال قرار گیرد. هم‌چنین، رعایت قواعد نوشتاری و علامت‌های سجاوندی از قبیل نقطه (.)، کاما (،)، کاما نقطه (؛)، دو نقطه یا علامت شارحه (:). و... از ضرورت‌های قانون‌نگاری است؛ زیرا آن علامات مفهوم و معنای یک جمله و عبارات را به صورت کامل تغییر می‌دهند.

۵. مغفول ماندن بایسته‌های قانون‌نگاری در قوانین

از پیامدهای مستقیم منفی مربوط به آسیب‌های موجود در سیستم قانون‌گذاری افغانستان، مغفول ماندن بسیاری از بایسته‌های قانون‌نگاری در وضع قانون است؛ در حالی که این بایسته‌ها و معیارها از سوی حقوق‌دانان و نویسندگان مورد اهتمام جدی بوده و بر رعایت آن‌ها تأکید فراوان شده است؛ به عنوان مثال: رعایت صراحت و ساده‌نویسی، به کار نبردن الفاظ عامیانه و مستهجن، رعایت زبان علم و اصطلاح‌های مرسوم آن، وجود فقط یک پیام در هر ماده، تدوین اصول کلی و پرهیز از تفصیل بیهوده، اختصارگویی و ذکر نکردن فلسفه قانون و مانند آن (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۳: ۷۵-۹۸) برخی از این بایسته‌ها اند که قانون‌گذاران باید هنگام وضع قانون آن‌ها را رعایت کنند. طبیعی است وقتی واضعان قانون، فاقد دانش و مهارت لازم باشند و نگاه به قوانین از حالت ملی به پروژه بودن آن تنزل یابد و مراجع متعدد وارد قانون‌نویسی شوند، در این صورت خروجی کار تقنینی همانا قوانینی فاقد بایسته‌ها و باید‌های قانون‌نگاری می‌شود.

۶. نقض شدن قوانین

هرچند نقض قانون در جوامع مختلف به صورت نسبی و متفاوت وجود دارد و از سوی طیف‌های گوناگون صورت می‌گیرد و چنین امری دارای عوامل مختلف و متعدد است؛ اما در نظام حقوقی افغانستان و واقعیت‌های موجود این کشور، نقض قانون از شدت و حدت بالایی برخوردار است و بلکه تبدیل به یک امر فرهنگی گردیده است. واکاوی عوامل نقض قانون و قانون‌شکنی در افغانستان مجالی بیش‌تر می‌طلبد؛ ولی به یقین می‌توان در کنار سایر عوامل قانون‌شکنی و قانون‌گریزی، از نامناسب بودن و غیر ضروری بودن قوانین نام برد. به بیان دیگر، برخی از دلایل عدم رغبت مردم به رعایت قوانین، همانا وجود قوانین متکثر و مشابه به لحاظ کمی و آماری و هم‌چنین وجود قوانین ضعیف به لحاظ کیفیت و محتوایی می‌باشد؛ بدین ترتیب که بخشی از وظیفه قوانین به مفادی غیر قابل اجرا تبدیل می‌شود. این وضعیت، یکی از اسباب قانون‌شکنی و قانون‌گریزی است؛ چرا که نظام متورم قانونی متشکل از قوانین آشفته و مبهم، باعث خواهد شد هم شهروندان و هم مقامات مجری قانون، به انحای مختلف برای گریز از محدودیت‌های قانونی به رویه‌های فسادبرانگیز متوسل شوند (شمس، ۱۳۸۱: ۱۰۰).

نتیجه گیری

چالش‌های احصاشده در سیستم قانون‌گذاری افغانستان در این تحقیق، ضرورت داشتن یک چارچوب منظم و خالی از کاستی‌ها را برای قانون‌گذاری در افغانستان بیش از پیش محسوس و مبرهن می‌سازد. رسیدن به حکومت‌داری خوب، نتیجه مستقیم وضع قوانین با کیفیت و نظام قانون‌گذاری سالم در این کشور است؛ چنان‌که داشتن نظام حقوقی قوی مبتنی بر وجود قوه مقننه معیاری و متخصص است. به همین لحاظ، قوانین باید بر اساس نیازهای کنونی، فوری و ضروری جامعه اولویت‌بندی شده و ناظر به آینده تعریف و تدوین شوند؛ لذا شرایط حاکم بر قانون‌گذاری باید به صورت علمی و عملی سامان داده شود و تمام سازوکار تأثیرگذاری برای آن پیش‌بینی گردد؛ بنابراین، بازنگری و واکاوی سیستماتیک، تحقیقی و نهادی در مورد دستگاه‌های قانون‌گذاری و یکسان‌سازی آن، از باید‌های نظام حقوقی افغانستان است. روشن است که هرج و مرج‌هایی که به دلیل وجود دستگاه‌های متعدد قانون‌گذار ایجاد شده است، یکی از مشکلات نظام قانون‌گذاری افغانستان است.

منابع

الف. کتاب‌ها

بنیاد اندیشه

۱. افلاطون (۱۳۳۵)، قوانین، ترجمه محمدحسن لطفی و رضا کاویانی، تهران، انتشارات خوارزمی.
۲. امامی، حسن (۱۳۴۲)، حقوق مدنی، ج ۶، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۳. بکاریا، سزار (۱۳۷۴)، رساله جرایم و مجازات‌ها، ترجمه محمدعلی اردبیلی، تهران، انتشارات دانشگاه شهید بهشتی.
۴. جبار گلباغی ماسوله، سید علی (۱۳۷۸)، درآمدی بر عرف، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم.
۵. حاجی ده‌آبادی، احمد (۱۳۸۳)، بایسته‌های تقنین، تهران، انتشارات پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ دوم.
۶. دانش، سرور (۱۳۹۱)، حقوق اساسی افغانستان، کابل، انتشارات مؤسسه تحصیلات عالی ابن سینا.
۷. دانش‌پژوه، مصطفی (۱۳۸۹)، مقدمه علم حقوق با رویکرد به حقوق ایران و اسلام، تهران، انتشارات سمت.
۸. دفتر همکاری حوزه و دانشگاه (۱۳۶۸)، درآمدی بر حقوق اسلامی، تهران، انتشارات سمت.
۹. دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۷۷)، لغت‌نامه، زیر نظر محمد معین و سید جعفر شهیدی، تهران، مؤسسه

انتشارات و چاپ دانشگاه تهران.

۱۰. راسخ، محمد (۱۳۸۴)، بنیاد نظری اصلاح نظام قانون‌گذاری، تهران، مجلس شورای اسلامی، مرکز پژوهش‌ها.

۱۱. روسو، ژان ژاک (۱۳۸۰)، قرارداد اجتماعی، ترجمه مرتضی کلانتریان، تهران، نشر آگاه.

۱۲. ساکت، محمدحسین (۱۳۸۷)، حقوق‌شناسی (دیباچه‌ای برای دانش حقوق)، تهران، نشر ثالث.

۱۳. شمس، عبدالحمید (۱۳۸۱)، مقررات‌زدایی، تهران، انتشارات سمت.

۱۴. عنایت، حمید (۱۳۷۷)، بنیاد فلسفه سیاسی در غرب: از هراکلیت تا هابز، تهران، نشر زیبا.

۱۵. قاضی شریعت‌پناهی، سید ابوالفضل (۱۳۸۳)، حقوق اساسی و نهادهای سیاسی، تهران، نشر میزان.

۱۶. کاتوزیان، ناصر (۱۳۴۹)، کلیات حقوق، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.

۱۷. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۶)، فلسفه حقوق، تهران، شرکت سهامی انتشار.

۱۸. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸)، گامی به سوی عدالت، تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی.

۱۹. لیست، سیمور مارتین (۱۳۸۷)، دائرةالمعارف دموکراسی، ترجمه کامران فانی، نورالله مرادی و دیگران، تهران، کتابخانه تخصصی وزارت خارجه.

۲۰. مرکز مالگیری، احمد (۱۳۹۰)، تورم تقنینی در نظام حقوقی ایران در پرتو اصول قانون‌گذاری، (رساله دکتری)، استاد راهنما: دکتر محمد راسخ، دانشگاه شهید بهشتی.

۲۱. مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۷۷)، حقوق و سیاست در قرآن، تهران، انتشارات مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

۲۲. مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۹۱)، نظریه سیاسی اسلام، ج ۱، تهران، مؤسسه آموزشی و پژوهشی امام خمینی.

۲۳. معین، محمد (۱۳۷۵)، فرهنگ فارسی، ج ۲، تهران، انتشارات امیر کبیر.

۲۴. مونتسکیو، شارل دو (۱۳۷۰)، روح القوانين، ترجمه علی‌اکبر مهتدی، تهران، انتشارات امیر کبیر.

۲۵. هابز، توماس (۱۳۸۱)، لویاتان، ویرایش و مقدمه از سی. بی. مکفرسون، ترجمه حسین بشیریه، تهران، نشر نی.

۲۶. هاشمی، سید محمد (۱۳۹۳)، حقوق اساسی جمهوری اسلامی ایران، ج ۲، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و پنجم.

ب. مقالات و مجلات

۲۷. انگ، سوین (۱۳۸۶)، «تورم قانون‌گذاری و کیفیت قانون»، ترجمه حسن و کیلیان، مجلس و پژوهش، سال سیزدهم، شماره ۵۴.

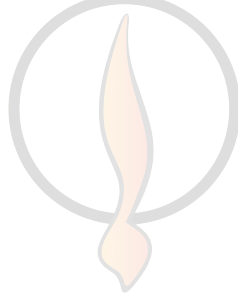
۲۸. مصباح یزدی، محمدتقی (۱۳۶۵)، مقاله «خاستگاه حقوق»، ارائه‌شده در پنجمین کنفرانس اندیشه اسلامی.

۲۹. والدرون، جرمی (۱۳۸۸)، «اصول قانون‌گذاری»، ترجمه حسن و کیلیان، تهران، مجله حقوق اساسی، سال ششم، شماره ۱۲.

۳۰. وکیلان، حسن (۱۳۹۵)، مقدمه‌ای بر فلسفه قانون‌گذاری: در تکاپوی ارتقای کیفیت قانون، فصل‌نامه پژوهش حقوق عمومی، سال هجدهم، شماره ۵۱.

ج. قوانین و اسناد

۳۱. قانون اساسی افغانستان، ۱۳۸۲، جریده رسمی شماره ۸۱۸، وزارت عدلیه.
۳۲. کد جزای افغانستان، ۱۳۹۶، جریده رسمی شماره ۱۲۶۰، وزارت عدلیه.
۳۳. قانون مدنی، ۱۳۵۵، جریده رسمی شماره مسلسل ۳۵۳، وزارت عدلیه.
۳۴. قانون طرز طی مراحل نشر و انفاذ اسناد تقنینی، ۱۳۹۵، جریده رسمی شماره ۱۲۴۶، وزارت عدلیه.
۳۵. اساس‌نامه انستیتوت امور قانون‌گذاری و تحقیقات علمی - حقوقی، ۱۳۸۶، جریده رسمی شماره ۹۲۴، وزارت عدلیه.
۳۶. د. سایت‌های اینترنتی
۳۷. سایت ولسی جرگه دولت جمهوری اسلامی افغانستان - www.wolesi.website/pvd/page.aspx?Cat=9
۳۸. سایت وزارت عدلیه جمهوری اسلامی افغانستان. <http://moj.gov.af/fa>
۳۹. سایت اطلاع‌رسانی آثار آیت‌الله مصباح یزدی www.mesbahyazdi.org/farsi



بنیاد اندیشه

تأسیس ۱۳۹۴