

سیاست جنایی نظام قضایی افغانستان در قبال تجاوز جنسی علیه زنان

مرسل رسولی^۱

سید باقر محمدی^۲

چکیده

زنان در جامعه افغانستان به دلایل زیادی، یکی از گروه‌های اصلی قربانی پدیده تجاوز هستند و هیچ پناهگاهی جز قوانین نافذ کشور هم ندارند. سیاست جنایی که همان تدبیر و اداره مسائل و امور مربوط به پدیده‌های جرمی، در افغانستان، می‌تواند پناهگاهی برای قربانیان تجاوز جنسی باشد. البته در کد جزای مجازات جرم تجاوز تعیین شده است؛ اما با وجود تصویب قوانین حمایت از زنان و تعیین مجازات برای مرتکبین تجاوز جنسی، متأسفانه همچنان به صورت گسترده شاهد معضل تجاوز جنسی علیه زنان در جامعه هستیم. بنابراین سیاست جنایی نظام قضایی افغانستان در قبال جرم تجاوز جنسی علیه زنان، یک ضرورت پژوهشی است. هدف این تحقیق بررسی علل عدم رسیدگی به معضل بزرگ علیه زنان است. یافته‌های تحقیق نشان می‌دهد که نوع رویه قضات در محاکم افغانستان و نیز نهادینه نشدن حقوق زنان در این کشور، باعث عدم اجرای کامل قوانین بالای مرتکبین شده و از سویی علت بروز این جرم عظیم علیه زنان محسوب می‌شود.

کلیدواژه‌ها: سیاست جنایی، نظام قضایی افغانستان، تجاوز جنسی علیه زنان، بزه‌دیده

۱. ماستری حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد کابل.

۲. گروه فقه قضایی، مجتمع آموزش عالی فقه، جامعه المصطفی العالمیه، کابل، افغانستان.

مقدمه

هدف اصلی سیاست جنایی، کنترل پدیده‌های مجرمانه است و روشن است که مهار و مقابله با جرم نیازمند تدوین قوانین و مقررات است. در صورت تصویب این مقررات، با ارتکاب بزه و اعمال مغایر با قوانین، دستگاه قضایی با بررسی و انطباق عمل ارتكابی با مصادیق قانونی مبادرت به صدور حکم می‌کند و حکم صادرشده از محاکم پس از قطعیت و اجرا درمی‌آید. به علاوه به‌ویژه در جهت پیشگیری از وقوع جرائم، قوه مجریه نقش و عملکردهای مؤثری دارد، همچنین علاوه بر قوای سه‌گانه حکومتی، نقش و جایگاه مردم و نهادهای غیررسمی و غیردولتی در پاسخ‌دهی پیشینی و پسینی به بزهکاری، غیرقابل چشم‌پوشی است. امروزه کشورها به‌منظور ارزیابی موفقیت و کارایی در بخش قانون‌گذاری به بررسی عملکرد خود در عرصه‌های قضایی می‌پردازند. ارزیابی مقابله با یک پدیده مجرمانه، تنها در بعد قانون‌گذاری اثربخش نیست، بلکه مستلزم سنجش میزان اثربخشی آن مقرر در سیاست جنایی قضایی است.

اصل بر این است که سیاست جنایی قضایی منطبق بر سیاست جنایی تقنینی و در راستای آن پیش می‌رود و قوانین وضع شده توسط قانون‌گذار از ناحیه قضات موبه‌مو اجرا می‌شود. هرچند قانون‌گذار در برخی موارد خود اختیارات را به قاضی واگذار کرده است، در بررسی عملکرد دستگاه قضایی مشاهده می‌شود که همیشه سیاست جنایی قضایی با سیاست مقنن همخوانی ندارد و گاهی ناسازگاری به وجود می‌آید. در عمل سیاست جنایی تقنینی در همه زمینه‌ها و ابعاد در دادسرا و دادگاه‌ها یکسان دریافت و اجرا نمی‌شود.

قانون جزای افغانستان صراحتاً از حقوق زنان، به‌ویژه در مواردی که آنان مورد تجاوز واقع شده‌اند، حمایت می‌کند و قانون خاصی تحت عنوان «قانون خشونت علیه زنان»، هم به تصویب رسیده است. در کد جزای افغانستان، ماده ۶۳۶؛ مقرر می‌نماید:

۱. شخصی که با جبر یا سایر وسایل ارباب‌آمیز یا تهدید یا با استفاده از ناتوانی



جسمی و روانی مجنی علیه یا ناتوانی ابراز رضایت مجنی علیه اعم از زن یا مرد، خوراندن دوی بی هوش کننده یا سایر وسایل زایل کننده عقل به وی، عمل مقاربت جنسی را انجام بدهد یا اعضای بدن یا اشیای دیگری را در قبل یا دبر وی داخل نماید، مرتکب تجاوز جنسی شناخته می شود. ۲. هرگاه در جرم تجاوز جنسی شرایط تطبیق جزای حد موجود نگردد یا به علت شبهه و یا یکی از اسباب دیگر حد ساقط گردد، مرتکب مطابق احکام این فصل مجازات می گردد.

هم چنین در مواد ۶۳۷ و ۶۳۹ و ۶۴۱ کود جزایی مجازات جرم تجاوز تعیین شده است؛ اما با وجود تصویب قوانین حمایت از زنان و تعیین مجازات برای مرتکبین تجاوز جنسی در قوانین افغانستان، متأسفانه همچنان شاهد معضل تجاوز جنسی علیه زنان و دختران در جامعه هستیم. از این رو تحقیق جامعی درباره این موضوع و بررسی علل بروز این معضل جنایی و اجتماعی و نیز بررسی میزان رسیدگی قانونی به قربانیان این معضل یک ضرورت پژوهشی است. بنابراین در این تحقیق به بررسی سیاست جنایی نظام قضایی افغانستان در قبال جرم تجاوز جنسی علیه زنان پرداخته شده و علل و عوامل این پدیده بررسی خواهد شد.

۱. مفهوم شناسی

در این گفتار به مفهوم لغوی و اصطلاحی سیاست جنایی از حیث معنا می پردازیم و در ادامه به مفهوم مضیق و موسع آن اشاره شده است و در نهایت به بررسی ساختار و گونه های سیاست جنایی می پردازیم.

۱.۱ مفهوم سیاست جنایی

سیاست جنایی^۱ به طور خلاصه عبارت است از تدبیر و اداره مسائل و امور مربوط به پدیده های جرمی. واژه جنایی «Criminelle»، به ریشه یونانی «Crimen» به معنای جدا کردن و بعد به معنای تشخیص دادن، قضاوت کردن و در معرض قضاوت قرار دادن است. به این شکل که در این واژه، مفهوم ذاتی تفکیک نهفته است. بنابراین در

1. politique criminelle



اصطلاح سیاست جنایی اگر پدیده جنایی یا رفتار و کردار مبنی بر جدا شدن، دور شدن و فاصله گرفتن از هنجارها را بیان می‌کند، می‌توان گفت که سیاست جنایی هم شیوه‌ای را بیان می‌کند که حیات اجتماع با استفاده از آن پاسخ‌های خود را به این رفتار فاصله‌گیر از هنجارها سازمان می‌دهد. (لازرژ، ۱۳۹۶، ۳۶)

سیاست جنایی «Politique criminelle» از یک سو با تجزیه و تحلیل و فهم یکی امر خاص در جامعه، یعنی پدیده مجرمانه و از سوی دیگر با عملی ساختن یک استراتژی به منظور پاسخ به وضعیت‌های بزهکاری و کژروی یا انحراف در ارتباط است. سیاست جنایی را مجموعه‌ای از روش‌هایی که هیئت اجتماع با توسل به آن‌ها پاسخ‌هایی که پدیده مجرمانه را سازمان می‌بخشد، تعریف نموده‌اند. (مارتی، ۱۳۹۵: ۳۳-۲۶) برای نخستین بار در کتاب آنزلم فویرباخ^۱ حقوق کیفری خود که در سال ۱۸۰۳ منتشر شد، استفاده شد و پس از آن محققان دیگر این اصطلاح را گسترش دادند تا دوره‌ای را که به معنای فعلی آن رسیده است، پوشش دهد.

۱ ۲. مفهوم تجاوز جنسی

امکان روابط جنسی اگرچه امری طبیعی در ذات نظام خلقت برای همه موجودات از جمله انسان است؛ اما بر این امکان طبیعی و لازمه بقای نسل موجودات، سلسله موازین تکوینی و تشریحی حاکم است که اگر برخلاف آن‌ها عمل شود، نظم امور به هم می‌ریزد و خلل‌های متعدد در حیات سالم ایجاد می‌شود. روابط جنسی در حیات آدمیان، از دیرباز در فرهنگ‌های مختلف مورد توجه و موضوع قاعده‌گذاری خاص قرار گرفته است. چنانکه در ادیان مختلف به این مهم توجه ویژه و تأکید شده که روابط جنسی سالم در چارچوب خانواده معنا پیدا می‌کند و در غیر آن، نتیجه جز بروز انواع انحرافات اخلاقی در بر ندارد. با توجه به توضیحاتی که ارائه شد، می‌تواند گفت که تنوع جرائم جنسی و فقدان جامع و قدر مشترک میان مصادیق گوناگون آن، به دست دادن تعریفی جامع و مانع از این جرائم را دشوار می‌سازد. با این حال تعاریف ذیل از تجاوز جنسی ارائه شده است:

1 Anselm von feuer bach



۱. امور جنسی که به حسب عرف و احساسات یک جامعه، شرم‌آور باشد. ۲. تجاوز جنسی به گونه‌ی روابط جنسی ناشی از تمایل مرد و به اجبار قرار دادن زن و فراتر از عرف جامعه است. ۳. در قوانین نافذ افغانستان، تجاوز جنسی چنین تعریف شده است: «ارتکاب فعل زنا یا لواط با زن بالغ توأم با اجبار و اکراه یا ارتکاب آن با زن نابالغ و یا تجاوز بر عفت و ناموس زن است. طبق این تعریف، اعمال و رفتارهای چندی مانند زنا با اکراه و اجبار (زن مُکره باشد)، لواط با اکراه و اجبار (مفعول، زن مُکره باشد) و تجاوز بر عفت و ناموس زن مثل تفخیز، مساحقه (مُکره و مُکره زن باشد) تماس و لمس بدنی و هر نوع فعلی که تجاوز به عفت و ناموس زن شمرده شود، تجاوز جنسی است. (ولیدی، ۱۳۹۲: ۲۳)

۲. ساختار سیاست جنایی

سیاست جنایی شامل دو رکن اصلی است؛ یکی پدیده جنایی (بزه و انحراف) و دیگری جواب یا راه حل هیئت اجتماع (دولت و جامعه مدنی) که بر چهار رکن ثابت ذیل استوار است:

۱. **بزه:** یعنی نقض هنجارهای حقوقی شامل کیفری، اداری، مدنی، انضباطی و انتظامی. به این صورت که سیاست جنایی علاوه بر بزه کیفری به بزه اداری، بزه انضباطی، بزه مدنی و... که در قوانین گوناگون پیش‌بینی شده، به عنوان پدیده حقوقی نیز می‌پردازد.

۲. **جواب دولتی:** این رکن همان اقدام‌ها و تدبیرهای کنشی و واکنشی نهادها و سازمان‌های عمومی (دولتی) است که برای اداره پدیده جنایی در چارچوب آیین‌های رسیدگی و واکنشی مانند آیین دادرسی کیفری و روش‌های کنشی مانند پیشگیری از اعتیاد، درمان معتادان و... اتخاذ می‌کنند و به اجرا می‌گذارند. مثل تبدیل، تشدید، تعلیق مجازات در قسمت رسیدگی و واکنشی و تدابیر حمایت از زنان در قالب تدابیر پیشگیرانه اجتماعی از بزه در قسمت روش‌های کنشی است. (دل‌ماس مارتی، ۱۳۹۵: ۵۰)



۳. **انحراف:** یعنی رفتارها و نگرش‌های اجتماعی نامناسب با هنجارهای ارزشی و جریان در سطح جامعه مدنی و مردم یا در یک گروه یا محیط خاص. (دلماش مارتی، ۱۳۹۵: ۴۹)

۴. **جواب جامعه مدنی:** پاسخ‌ها اقدامات و ابتکاراتی که مردم و سازمان‌های خودجوش یا سازمان‌های غیردولتی در واکنش به پدیده جنایی می‌دهند. اگرچه نقش جامعه مدنی و واکنش‌های آن به آداب و رسوم اجتماعی و ادراک نظام سیاسی یا رژیم حاکم بر جامعه مدنی، به‌ویژه حقوق مردم بستگی دارد؛ اما این جامعه است که برجسته‌ترین نقش را دارد. (دلماش مارتی، ۱۳۹۵: ۱۱)

۳. انواع سیاست جنایی

سیاست جنایی هدفدار برای دستیابی به اهداف خود، به ابزاری کارآمدی احتیاج دارد که با توجه به ابزار مورد استفاده سیاست جنایی، می‌توان آن را به سیاست جنایی تقنینی، سیاست جنایی قضایی و سیاست جنایی مشارکتی تقسیم‌بندی کرد. با توجه به تعریف خانم دلماش مارتی از سیاست جنایی، می‌توان گفت که سیاست جنایی توسط هیئت اجتماع «دولت و جامعه» به پدیده مجرمانه پاسخ می‌دهد. بدیهی است که شیوه‌های پاسخ‌دهی دولت به پدیده مجرمانه با روش‌های پاسخ‌دهی مرتبط با جامعه متفاوت است. (نور محمدی، ۱۳۹۰: ۴۲)

کلیه تدابیر و اقدامات یا واکنش‌هایی که دولت از طریق قوای سه‌گانه برای جلوگیری از جرم و مبارزه با بزه‌کاری و نیز اصلاح بزه‌کاران اعمال می‌کند، سیاست جنایی دولت نامیده می‌شود. سیاست جنایی دولتی مجموعه‌ای از شیوه‌های پاسخ‌دهی تقنینی، قضایی و اجرایی است که از آن‌ها به سیاست‌های که ذکر شد، تعبیر می‌شود. در سیاست جنایی نوین رابطه سیاست جنایی دولتی با مشارکت جامعه مدنی که همان عامه مردم یا گروه‌های اجتماعی را در بر می‌گیرد نیز مطرح است. این سیاست جنایی که مستلزم مشارکت جامعه مدنی است، سیاست جنایی مشارکتی یا غیررسمی نامیده می‌شود. پس انواعی سیاست جنایی عبارت است از:

سیاست جنایی تقنینی، سیاست جنایی مشارکتی، سیاست جنایی قضایی، سیاست جنایی اجرایی.

۴. جایگاه تجاوز جنسی علیه زنان در دستگاه قضایی افغانستان

۴.۱. نوع نگاه محاکم افغانستان به تجاوز جنسی علیه زنان

مطابق قانون اساسی جمهوری اسلامی افغانستان، از یک طرف قوانین که انحاء روابط را سازمان می‌دهد، باید مطابق موازین اسلامی باشد یا با آن مغایر نباشد و از طرف دیگر در صورت سکوت، نقض، اجمال یا تعارض قانون، قاضی موظف است برای یافتن حکم موضوع به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر رجوع کند. بنابراین آگاهی از مبانی فقهی و قوانین و بررسی و تحلیل آرا و نظار فقهی امری است که هیچ حقوق‌دان افغانستانی از آن مستغنی نیست و سارنوال در مقام اجرای عدالت بدان ملزم است. بدین جهت برخی از حقوق‌دانان «درجایی که قانون حکم خاصی نداشته باشد، فقه را از منابع رسمی حقوق به شمار آورده‌اند». (کاتوزیان، ۱۳۸۶: ۱۵)

آنچه اهمیت افزون‌تری پیدا می‌کند، چگونگی اعمال این قوانین و مقررات در تصمیمات و آرای مراجع قضایی است. سیاست جنایی قضایی، نحوه استنباط دستگاه قضایی از سیاست جنایی تقنینی، نحوه برخورد قضات با قانون و همچنین سیاست‌های اتخاذی از ناحیه ارکان قوه قضائیه است. (قیاسی، ۱۳۸۵: ۲۹)

اصل بر این است که سیاست جنایی قضایی منطبق بر سیاست جنایی تقنینی و در راستای آن پیش می‌رود و قوانین وضع شده توسط قانون‌گذار از ناحیه قضات موبه‌مو به مرحله اجرا درمی‌آیند. (لواسور، ۱۳۷۱: ۴۱۹) هرچند قانون‌گذار در برخی موارد خود اختیاراتی را به قاضی واگذار کرده است، در بررسی عملکرد دستگاه قضایی مشاهده می‌شود که همیشه سیاست جنایی قضایی با سیاست مقنن همخوانی ندارد و گاهی ناسازگاری به وجود می‌آید. در عمل سیاست جنایی تقنینی در همه زمینه‌ها و ابعاد در دادسرا و دادگاه‌ها یکسان دریافت و اجرا نمی‌شود (لازرز، ۱۳۹۶: ۱۴۶) و به اقتضای ماهیت کار قضا بعد دیگری از سیاست جنایی شکل می‌گیرد. نقش قضات





و سیاست‌های اتخاذی از ناحیه اجزاء دستگاه قضایی در اجرای قوانین به حدی است که می‌توانند شدیدترین قوانین کیفری را تعدیل و ضعیف‌ترین قوانین را تشدید کنند. (انصاری، ۱۳۹۳: ۴۶)

۲-۴. سیاست قضایی در قبال جرائم جنسی علیه زنان از منظر محاکم افغانستان

با مطالعه روش قضایی افغانستان متوجه می‌شویم که اصولاً به عنصر بزه‌دیده به معنای اینکه صدمه روانی و روحی بر او وارد شده است، توجه نمی‌شود و صرفاً به مجازات بزه‌کار اکتفا می‌گردد. برای مثال محکمه استیناف ولایت بلخ، در خصوص عمل لواط بر روی یک زن ۲۶ ساله در حالی که گواهی صحیحی دلالت بر رخ دادن چنین فعلی بر روی او داشت؛ اما محکمه استیناف ولایت بلخ رأی محکمه را به خاطر اقرار نکردن در چهار بار، توسط اقرار کننده نقض می‌کند. بدون آنکه نسبت به قربانی نگاهی درمانی و روانی داشته باشد. (برای شرح پرونده، دوسیه ۱۱۷ محکمه ابتدائی دهدادی مراجعه شود) البته درگذر زمان می‌توان مشاهده کرد که گویا اندک‌اندک جهت‌گیری قضات به این سمت رفته که صدمه روحی و روانی بر زن وارد می‌شود و باید به آن هم رسیدگی شود. در پرونده که شوهر، زنش را رها کرده و شاکی (زن) بر این اعتقاد است که صدمه روحی و روانی بر او وارد شده است. اگرچه این موضوع در محکمه رد می‌شود، دلیل آن صرفاً عدم صدق عنوان آزار و اذیت روحی و روانی بر آن عمل عنوان شده است؛ (برای شرح موضوع، مجموعه آرای قضایی سال ۱۳۹۳: ۵۷) اما همین که حرف زن شنیده شده و ادعایش مورد بررسی قرار گرفته، گام خوبی در این راستا محسوب می‌شود. از این رو می‌توان انتظار داشت که در آینده شاهد پذیرش این موضوع همانند پذیرش خسارات معنوی دیگر نیز باشیم.

به نظر می‌رسد قضات می‌توانند بر اساس اطلاق ماده ۳ دستورالعمل قضایی، نسبت به صدمه به جان و مال، آزادی، حیثیت، شهرت و سلامت قربانی که موجب ضرر مادی یا معنوی وی می‌شود، با توجه به حق بزه‌دیده در موضوع مطرح شده، حکم صادر کنند؛ زیرا می‌توان استدلال کرد که سلامت می‌تواند جسمی و روحی - روانی باشد. در این صورت باید کلمه معنوی را در معنای عام آن به کار گرفت تا



شامل صدمات روانی هم شود.

به نظر می‌رسد پذیرش رویکرد ترمیمی محور در خصوص زنان موجب می‌شود که خسارات وارد شده بر زنان قربانی، بهتر و بیشتر تأمین شود. در اینکه آیا در افغانستان نیز می‌توان به‌سوی عدالت ترمیمی رفت یا نه، پاسخ روشنی وجود ندارد؛ زیرا مراجع و منابع مؤثر در سیاست‌گذاری تقنینی در افغانستان علاوه بر تفاوت‌های اساسی در مبانی نظری، در روش‌های کشف، ضرورت یا عدم ضرورت تغییر و تحول، ثبات و ایستادگی دارند که نه‌تنها فرایند تغییر را بسیار طولانی خواهد ساخت، بلکه مسیر و حتی هدف آن را نیز غیرقابل پیش‌بینی می‌کند. (غلامی، ۱۳۹۹: ۲۱۵)

۵. رویه قضایی افغانستان در مورد تجاوز جنسی علیه زنان

آنچه از مطالعه دوسیه‌ها، قرارها و فیصله‌های قضایی بر می‌آید، تعریف تجاوز جنسی (در بسیاری از فیصله‌ها و قرارهای قضایی، آمیزش (مقاربت) جنسی و با انواع دیگر روابط جنسی است که بدون رضایت فرد قربانی، از سوی شخص متجاوز بر او تحمیل می‌شود). (فیصله نمبر ۹۶، ۱۳۹۲ محکمه ابتدائیه ولسوالی دهدادی بلخ) در بسیاری از اسناد و دوسیه‌های محاکم افغانستان، رویه قضایی افغانستان، تجاوز را چنین تعریف کرده است: «تجاوز فیزیکی با ماهیت جنسی است که به یک شخص تحت اجبار اعمال می‌شود». در بعضی متون قضایی اصطلاح تجاوز با اصطلاحاتی همچون «رفتار خشونت‌آمیز جنسی» یا «رفتار جنایت‌آمیز جنسی، جای‌گزین شده است؛ اما بسیاری از متون قضایی افغانستان، تجاوز را همچنان آن دسته از اعمالی که شامل نفوذ آلت مردانه به واژن زن و سایر رفتارهای جنسی مرتبط، همراه با اعمال خشونت جنسی باشد، می‌دانند. به‌عنوان مثال در ورکشاپ سال ۱۳۹۴/۴/۱۲، استره محکمه که در ولایت بامیان برای قضات برگزار شده بود، تجاوز جنسی را سکس واژینال بدون رضایت فرد تعریف کرده بود. بنابراین تجاوز به مرد، تجاوز آنال (مقعدی) و تجاوز اورال دهانی، مشمول این تعریف نمی‌شود.

کمیسیون مستقل حقوق بشر افغانستان این تعریف را برای تجاوز جنسی در



گزارش تحقیق ملی خود آورده است: «ارضای جنسی زن با اعمال زور برخلاف میل او». (تحقیق ملی در مورد عوامل و زمینه‌های تجاوز جنسی و قتل ناموسی، ۲۰۱۳) در این تعریف، تجاوز، مقاربت (شامل نفوذ به واژن یا مقعد یا دهان توسط آلت تناسلی مرد یا سایر اندام‌های بدن یا یک شیء) با اجبار و عدم رضایت زن تفسیر می‌شود. تجاوز جنسی طبق یک تعریف سنتی، عبارت است از دسترسی شهوانی به زنی غیر از همسر با استفاده از زور و برخلاف خواسته آن زن. در این تعریف سنتی تجاوز جنسی دارای مؤلفه‌های است که امروزه در اثر تحولات اجتماعی دیگر نمی‌توان عناصر تجاوز را منحصر در آن‌ها دانست؛ اما رویه‌ها و نگرش‌ها در محاکم افغانستان، علاوه بر آنکه مسائل و مواد قانون را در نظر دارند، ولی بیشتر نزدیک به همین تعریف است؛ زیرا در این تعریف سنتی که تقریباً تعمیم یافته در تمام محاکم است، شامل مؤلفه‌های ذیل اند: استفاده از زور، فقدان رضایت بزه دیده، زن بودن بزه دیده و دخول آلت تناسلی مرد به آلت تناسلی زن.

۶. حجم دوسیه‌ها و پرونده‌های تجاوز جنسی در محاکم افغانستان

از شروع سال ۱۳۹۰ الی پایان ثور ۱۳۹۲ به تعداد ۴۰۶ قضیه تجاوز جنسی از سراسر محاکم افغانستان توسط دفاتر کمیسیون مستقل حقوق بشر افغانستان به ثبت رسیده است. هرچند حساسیت‌های شدید سنتی و محدودیت‌های ناشی از آن باعث می‌شود که موارد زیادی از این قضایا کتمان شود و به اطلاع عموم نرسد، با این حال آمار بالا نشان‌دهنده وضعیت تکان‌دهنده تجاوز جنسی در افغانستان است.

رایج‌ترین نوع تجاوز جنسی، بنابر زمینه‌ها و عوامل پیشینی آن، تجاوزی است که به خاطر ارتباط جنسی خارج از عقد ازدواج صورت می‌گیرد. داده‌های قضایای تجاوز جنسی نشان می‌دهد که حدود ۵۰ درصد این قضایا به خاطر ارتباط با یک مرد بیگانه و «مبادرت به عمل زنا»، اتفاق افتاده است. حتی گاهی «مورد تجاوز قرار گرفتن» نیز منجر به قتل ناموسی می‌شود. حدود ۳/۸ درصد قضایای قتل‌های ناموسی تحقیق ملی به این دلیل اتفاق افتاده است. زنان یا دخترانی که مورد تجاوز



جنسی قرار می‌گیرند، معمولاً بر اساس هنجارها و معیارهای سنتی جامعه در مورد مسائل جنسی، باعث آبروریزی و شرمساری خانواده و طایفه دانسته می‌شوند و حضور آنان را در جامعه مایه تداوم این آبروریزی و شرمساری می‌دانند. بنابراین به قتل زن مذکور به‌عنوان یک راه‌حل برای جبران این شرمساری و احیای آبروی طایفه و خانواده نگرسته می‌شود. تحقیقات نشان می‌دهد که در موارد زیادی نهادهای عدلی و قضایی افغانستان نیز قربانیان تجاوز جنسی را مجرم می‌شمارند و به مجازات محکوم می‌کنند.

سنت‌ها و هنجارهای سنتی جامعه نسبت به زنان بسیار سختگیر و خشن است؛ اما برای مردان، به دلیل نگرشی که مردان را برتر از زنان و مسلط بر سرنوشت آنان می‌شمارد، با مدارا و گذشت برخورد می‌شود. مثلاً هریک از موارد بالا در مورد مردان، به‌ندرت منجر به قتل آنان می‌شود. این یافته‌ها محدودیت شدید زنان در جامعه سنتی افغانستان و سطح بالای آسیب‌پذیری آنان را نشان می‌دهد. تمایل شدید برای کتمان این‌گونه قضایا، چه به‌صورت کامل و چه به‌صورت نسبی، در جامعه زیاد است و تحقیق درباره آن‌ها را با مشکل مواجه می‌سازد. چنانکه در ۵۷ درصد موارد رابطه متهمان تجاوز جنسی با قربانیان این حوادث به‌صراحت ذکر نشده و در ۸ درصد موارد نیز صرفاً «مرتکبین» آمده است. به‌احتمال زیاد، این حوادث که بالغ بر ۶۵ درصد موارد می‌شود، توسط کسانی اتفاق افتاده که نسبت خاصی با قربانی نداشته‌اند؛ اما نکته تکان‌دهنده این است که تقریباً ۳۵ درصد این قضایا توسط کسانی اتفاق افتاده که به‌نوعی با قربانیان نسبت داشته‌اند. مثلاً گفته شده که حدود ۱۷ درصد موارد تجاوز جنسی توسط اقارب و حدود ۱۰ درصد نیز توسط همسایه‌ها صورت گرفته است، چهار درصد موارد توسط پدر و دو درصد توسط برادر و یک درصد نیز توسط کاکای قربانی صورت گرفته است.

۶.۱. نوع برخورد محاکم افغانستان با قضایا و پرونده‌های تجاوز جنسی

چنانکه گفته شد، نظام جزایی افغانستان، تجاوز جنسی یا همان زنای به‌عنف و اکراه را از جمله جرائم بسیار مهم در تمام قوانین نافذ خویشتن تلقی کرده است؛



اما نوع برخورد محاکم با پرونده‌های تجاوز جنسی، چندان روشن و رضایت‌بخش نبوده و نیست. روش‌ها و رویه‌های که در حل دعوی تجاوز جنسی از سوی قضات در محاکم افغانستان صورت گرفته است، چنان بوده که آنان اکثراً دلایل و شرایط قانونی را در مورد تجاوز جنسی نیز تسری داده است که این امر، موجب ناکارآمدی شدید ادله اثبات دعوی تجاوز جنسی گردیده است. در صورت دعوی خدیجه بنت نظر (اسامی مستعار) تاریخ ۱۳۹۶/۵/۱۷ محکمه استیناف ولایت پروان، صراحتاً به شواهد اتکا شده است؛ اما بررسی و حکم قاضی بدون در نظر داشت جایگاه و اعتبار شهود، به نتایج طب عدلی اعتبار داده شده است. در قسمتی از رأی صادره آمده است: «... در تحقیقات این محکمه، شواهد به ارتکاب تجاوز جنسی، شهادت داده‌اند؛ اما معاینات طب عدلی، خلاف شهادت شهود را ارائه داده است. با توجه به اعتبار نتایج طب عدلی، حکم تبرئه متهم صادر می‌گردد...»

بنابراین در عریضه موصوف، با وصف تثبیت و اتکا به شهود از سوی قربانی، محکمه همان نتایج طب عدلی را معتبر دانسته و نتایج طب عدلی را موجب علم شمارش شده و دیوان جزایی استیناف ولایت پروان این استدلال را پذیرفته است. با آنکه شهادت شهود در مرحله استیناف، فرصت ارزیابی مجدد را به قاضی می‌دهد و حتی قاضی، می‌تواند آزمایش طب عدلی را به صورت دیگر نیز بخواهد؛ اما قاضی در اینجا نه تنها نتایج طب عدلی را ارزیابی و ماهیت آن را بررسی نکرده است، بلکه بدون در نظر داشت شهادت شهود، نتایج طب عدلی را اعتبار داده است.

۶ ۲. شرایط و راه‌های حصول علم قاضی در مورد پرونده‌های تجاوز جنسی

علم قاضی به عنوان یکی از منابع ادله اثبات دعوی در حقوق اسلام، از جایگاه ویژه برخوردار است و از حیث ماهوی، تلفیقی از نظام دلایل قانونی و معنوی مبتنی بر خصوصیات و ویژگی‌های حقوق اسلام است. (مؤذن زادگان، ۱۳۷۹: ۲۱۱) اکثر فقها قائل به اعتبار علم قاضی برای اثبات جرائم هستند. قانون‌گذار در ماده چهارم مقررۀ طرز سلوک قضایی برای قضات جمهوری اسلامی افغانستان، به تبعیت از مشهور فقها، علم قاضی را به طور مطلق دارای حجیت می‌داند.



الف. شیوة اثرگذاری آزمایش در علم قاضی

اگرچه نتیجه آزمایش DNA یکی از قرائن مهم در تجاوزات جنسی بوده و می‌تواند به‌عنوان یک مستند قوی مورد استفاده قرار گیرد؛ اما این آزمایش به‌عنوان یک دلیل مستقل، مورد پذیرش واقع نشده است، بلکه به‌عنوان یک اماره می‌تواند موجب علم قاضی جهت احراز تجاوز جنسی گردد. در پرونده‌های تجاوز جنسی موجود در محاکم افغانستان، محاکم کشور هیچ پرونده‌ای تجاوز جنسی را به آزمایش DNA نفرستاده است.

ب. اثر برداری از صدمات

وجود صدمات در ناحیه اندام تناسلی زن یا بدن شاکی، از دلایل مؤثر در اثبات تجاوز جنسی محسوب می‌شود. بررسی پرونده‌های قضایی متعدد نشان می‌دهد که در تمام موارد ادعای تجاوز، قضات محاکم دستور معاینه بدنی شاکی را به دکتران طب عدلی برای احراز آثار دخول، می‌دهند و آثار مقاربت در بدن متهم و شاکی از جمله مواردی است که برای احراز عنصر عنف بسیار اهمیت دارد. بررسی صورت دعوا و دفع دعوی خدیجه و محمد (اسامی مستعار) محکمه استیناف ولایت بلخ، نشان می‌دهد که محکمه صراحتاً عنصر دخول در دبر را به استناد نظریه طب عدلی ثابت دانسته و بدون دلایل دیگر، انتساب دخول به فعل متهم را مسلم دانسته است. در قسمت از رأی محکمه آمده است: «...به موجب نظریه دکتران طب عدلی موجود در ورق ۱۳ دوسیه، دخول جسم سخت در ۲۴ ساعت گذشته در ناحیه دُبر خدیجه مسلم است...»

ج. اقرارهای ناقص یا انکار شده

اقرار ناقص، ناظر به اقراری است که به حد نصاب مورد نظر قانون‌گذار نرسیده باشد و اقرار انکار شده، اقراری است که پس از تکمیل اقرارها از حیث تعداد، از سوی متهم انکار شده و این اقرارها آثار مهمی در ایجاد علم در رویه قضایی دارد. اقرار ضمنی یا اقرار ناقص یا انکار شده، از قرائن مؤثر در ایجاد یقین قضایی تلقی می‌شود. در دوسیه مذکور در بالا، متهم دو اقرار نموده که محکمه آن را مبنای علم



خود قرار داده است. در قسمتی از فرجام‌خواهی موصوف آمده است که «... نحوه دفاعیات و اظهارات توأم با اقرار متهم در بازجویی اولیه به اینکه وقتی او را به داخل موتر برده و در زمان ارتکاب عمل، شاکیه اعتراض کرده و راضی نبوده است. در دیگر تحقیقات انجام شده اقرار کرده به او در حد لاپایی تجاوز کرده و با میل شاکیه بوده، ولی دخول را قبول ندارد...» لذا اقرار متهم به اینکه شاکیه را به داخل موتر برده و با او رابطه در حد لاپایی داشته است، یک قرینه قوی بر صحت ادعای شاکیه دارد و قرار دادن این اقرار، اگرچه انکار شود، در کنار نظریه دکتران طب عدلی و انتساب مایع منی کشف شده از سواپ مقعد، هیچ تردیدی در وقوع تجاوز جنسی باقی نمی‌گذارد. بنابراین یکی از راه‌های متعارف علم قاضی، استفاده از اقرارهای ناقص و انکار شده است که پذیرش اعتبار آن در علم قاضی، موجب ضابطه‌مند نمودن نظام رسیدگی به دلایل و جلوگیری از استبداد قضایی می‌گردد. (طهماسبی، ۱۳۹۶: ۳۰۷)

ز. تناقض‌گویی متهم و تأثیر آن در علم قاضی

اظهارات متناقض متهم، از جمله مواردی است که در اکثر آرای قضایی، منجر به حصول علم می‌شود. مشاهده می‌گردد که در فیصله خط شماره ۱۰۴ مورخ ۱۳۹۶ محکمه استیناف ولایت بلخ، محکمه ضمن تبیین تناقض‌گویی‌های متهم، صراحتاً آورده است: «... تناقض‌گویی‌های متعدد که در اظهارات مورخ ۱۳۹۵/۰۷/۲۳ و مورخ ۱۳۹۵/۰۸/۱۳ متهم منعکس و مرقوم شده است...» و این امر با بیان جزئیات تناقض‌گویی، اهمیت به سزایی در مستند کردن علم قضات دارد. متهم در قسمتی از اظهارات خود، منکر تردد موتر در محل مورد نظر بوده است که محکمه، دوربین‌های مدار بسته بانک را کنترل نموده و در قسمتی از استدلال آورده است: «جهت کشف واقع با استعلام از ریاست عزیزی بانک جهت مشاهده فیلم مربوطه از دوربین منصوب در محل... توسط پلیس، تردد موتر مورد ادعای شاکیه در زمان ادعایی بررسی و ملاحظه گردید...».

یا متهم در قسمتی از دفاعیات، منکر شناخت شاکیه بوده که محکمه، تحقیقات لازم را برای احراز دروغ بودن ادعای شاکیه انجام داده و در قسمتی از استدلال آورده



شده است: «... محکمه جهت شناسایی طرفین از یکدیگر و اینکه آیا متهم قبلاً شاکیه را می‌شناخت، تحقیقاتی معمول انجام داد که آشنایی شاکیه توسط متهم برای محکمه محرز گردید...»

تناقض‌گویی‌های متهم در به وجود آوردن علم، تأثیر زیادی دارد و ملاحظه دوسیه‌های قضایی نشان می‌دهد که در مواردی که متهمان تناقض‌گویی نداشته و موضوع اتهام را انکار نموده‌اند، در اکثر موارد تبرئه شده‌اند و محکمه استیناف در تأیید رأی صادره، تمام موارد موصوف را دقیقاً شمارش نموده و در قسمتی از رأی آورده است: «... بنا به مراتب فوق‌الذکر خصوصاً جواب استعلام توسط مرکز طب عدلی و اظهارات متضاد و متناقض متهم و همین‌طور مشاهده فیلم موثر مورد ادعا در زمان واقعه در مسیر یاد شده و شناسایی قبلی شاکیه توسط متهم و گزارش و صورت جلسه پلیس جنایی، احراز جرم از ناحیه اعضای محکمه با حصول علم محرز و مسلم است...»

بنابراین قرائن و مستندات علم آور که در رویه قضایی در پرونده‌ها و دوسیه‌های تجاوز جنسی احراز شده، بسیار گسترده است و بررسی دقیق آن‌ها در جهت یکسان‌سازی رویه‌ها و کمک به قربانیان می‌تواند اهمیت فراوانی داشته باشد؛ اما در این پژوهش نمی‌توان به تمام آن‌ها پرداخت. از جمله کشف فیلم از صحنه تجاوز جنسی یا مطالب رد و بدل شده در پیام‌ها که در رویه قضایی، به‌عنوان مبادی حصول علم از آن استفاده شده است.

نتیجه‌گیری

در این پژوهش که رویکرد سیاست جنایی نظام قضایی افغانستان در قبال تجاوز جنسی علیه زنان بررسی شد، تلاش کردیم تا نشان دهیم که بزه دیدگی نیز همانند بزه‌کاری بخش عظیمی از ظرفیت‌ها و هزینه‌های کنشگران دستگاه قضایی و عدالت را به خود اختصاص داده است. با توجه به اینکه در فرایند جهانی شدن، اصل حمایت از حقوق زنان نقش مهمی را ایفا می‌کند، بدین‌سان دولت‌ها با توجه به تعهدات

بین‌المللی‌شان در زمینه هماهنگی نظام حقوقی داخلی با معیارهای مقرر در اسناد حقوق بشر در سطوح مختلف، اصل حمایت کیفری ویژه از زنان را در نظام حقوق کیفری خود وارد کرده‌اند که این خود ضرورت داشتن مقررات جامع، واحد یکپارچه در این زمینه را توجیه می‌کند. بنابراین رویه قضایی یا سیاست جنایی نظام قضایی افغانستان، در بسیاری از دوسیه‌ها اگر حد اشد مجازات را در نظر گرفته، برخلاف قانون عمل نکرده است. بنابراین فرضیه ما در رابطه به رویه متفاوت قضایی افغانستان در قبال جرم تجاوز جنسی صحیح است. چه آنکه از بعد جبران خسارت و بحث جلوگیری از بزه‌دیدگی مکرر در روند قضایی و اجرایی نیز رویه‌ای قضایی افغانستان نشان می‌دهد که رویه و قانون خاصی برای پیشگیری از بزه‌دیدگی مکرر بزه‌دیدگان اولیه وجود ندارد. بنابراین قضاوت در تعیین سیاست‌های متفاوت در قبال پرونده‌های مختلف آزاد است.



فهرست منابع

۱. انصاری، باقر، (۱۳۹۳)، نقش قاضی در تحول نظام حقوقی، تهران: نشر میزان.
۲. جمعی از نویسندگان، (۱۳۹۸)، شرح کد جزا، جلد سوم، کابل: نشر بنیاد آسیا.
۳. دلماس - مارتی، می‌ری، (۱۳۹۳)، نظام‌های بزرگ سیاست جنایی، (ترجمه: علی حسین نجفی ابرندآبادی)، تهران: نشر میزان.
۴. طهماسبی، جواد، (۱۳۹۶)، آیین دادرسی کیفری، تهران: نشر میزان.
۵. غلامی، حمیدالله (۱۳۹۹)، حقوق جزای اختصاصی، کابل: نشر واژه.
۶. قیاسی، جلال‌الدین، نیک‌نسب، عباسعلی، (۱۳۹۵)، بزه تجاوز جنسی در حقوق کیفری انگلستان در مقایسه با نظام حقوقی ایران، نشریه تعالی حقوق، سال هشتم، ش ۱۴.
۷. کاتوزیان، ناصر، (۱۳۸۶)، الزام‌های خارج از قرارداد (ضمان قهری)، تهران: نشر دانشگاه تهران.
۸. لازرژ، کریستین، (۱۳۹۶)، درآمدی بر سیاست جنایی، (ترجمه: علی حسین نجفی ابرندآبادی)، تهران: نشر میزان.
۹. لواسور، ژرژ، (۱۳۷۱)، سیاست جنایی، (ترجمه: علی حسین نجفی ابرندآبادی)، نشریه تحقیقات حقوقی، شماره‌های ۱۱ و ۱۲.
۱۰. مؤذن زادگان، حسنعلی، (۱۳۷۹)، علم قاضی در حقوق جزای ایران، مجله پژوهش حقوق و سیاست، ش ۲.
۱۱. نور محمدی، رضا (۱۳۹۰)، پدوفیلی در حقوق جزای اسلام و حقوق بین‌الملل، ماهنامه دادگستر، ش ۳.
۱۲. ولیدی، محمد صالح، (۱۳۹۳)، شرح بایسته‌های قانون مجازات اسلامی، چاپ سوم، تهران: نشر جنگل.
۱۳. قوانین و تحقیقات و فیصله‌نامه



۱۴. کد جزای افغانستان، ۱۳۹۶.

۱۵. مجموعه آرای قضایی سال ۱۳۹۳.

۱۶. فیصله شما ۹۶، سال ۱۳۹۲ محکمه ابتدائیه ولسوالی دهدادی بلخ

۱۷. تحقیق ملی در مورد عوامل وزمینہ‌های تجاوز جنسی و قتل ناموسی، ۲۰۱۳

منابع لاتین

18. Burton, steven j(1994), Particularism, Discretion & the Rule of law, vol. 36, published by: American society for political and legal philosophy, see at: www.jstor.org
19. Hart, A.L(1956), Discretion, Harvard law review. Iglesiasvila, Marisa (2002), Facing judicial discretion, legal knowledge and right answers revisited, Kluwer academic, publishers, law and philosophy library, vol.4

