



۲۵ جنوری ۲۰۱۴

داکتر سید عبدالله کاظم

نگاهی بر مقاله «رفع و دفع خلی قانون، ولی چگونه؟؟»

با امتنان و سپاس فراوان از توضیحات مفید و دلچسپ و پرمحتوای دانشمند گرامی جناب آقای ف. هیرمند که پیرامون دو نوشته اینجانب منتشره پورتال وزین افغان جرمن آنلاین یکی: «مکتبی بردومعضله مهم در انتخابات ریاست جمهوری» و دیگری: «خلای قانون انتخابات در مورد عدم تکمیل نصاب» روشنی انداختند و نیز راجع به سوابق موضوع طی دو دور انتخابات گذشته معلومات مفید برای خوانندگان عزیز ارائه فرمودند. موضوع بحث اصلی من در دو نوشته فوق تمرکز بر مقدمات انتخابات ریاست جمهوری جاری است که باید با رعایت کامل قانون جدید انتخابات، آنهم به تاسی از ماده 45 فقره 2 بند 5 صورت میگرفت یعنی تهیه اسناد «یکصد هزار رأی دهنده، حداقل از بیست ولایت، هرولایت 2 فیصد». اینکه موضوعات در دو دوره گذشته چگونه بود، شامل بحث موجود نمیشد. برای سهولت افاده در این مورد مشخص میخوام عرایض خود را خدمت دانشمند گرامی جناب هیرمند صاحب درنکات ذیل خلاصه سازم:

1. درمقدمه جناب هیرمند صاحب به این مطلب اشاره می فرمایند که گویا: «ما کمتر واقعبین و خیلی کمتر خوشبین بوده ایم... و حالا که ما در جوامع دیموکراتیک به سر می بریم، یعنی کمتر در دیموکراسی آن زندگی میکنیم، بلکه صرفاً در آن بسر می بریم، و این گواه آنست که ما [شاید] تا هنوز مساعد به داشتن خوشبینی جامعه دیموکراتیک نگردیده باشیم».

خدمت باید عرض کنم که نه من میخوام حیثیت «خارنوال» را با نگاه «بدبینانه» در قضیه داشته باشم یعنی متهم را مجرم بشمارم، نه جناب شما میخواید که نقش «وکیل مدافع» را با «خوشبینی» عهده دار شوید یعنی متهم را بری الذمه بدانید، بلکه هر دو میکوشیم یک موضوع حقوقی را با یک نگاه «نقادانه» یعنی جداکردن خوب از بد مورد بررسی قرار دهیم تا از ورای آن واقعیت را بدست آورده بتوانیم. به اطمینان گفته میتوانم که هر دو در موفقی قرار داریم که با واقعیت های جوامع دیموکراتیک آشنا هستیم و همین آشنائی با اصول است که ما را بسوی درک واقعیت فارغ از خوشبینی و بد بینی می کشاند.

2. اینکه فرموده اید که: «هر قانون در جریان زمان تکوین و تکامل می یابد» درست است، ولی این تکامل مثل گردش ساعت و یا نمودی تدریجی نیست، بلکه این تکامل بر مبنای اصل «دوام قانون» یک نوع تکامل مقطعی است، به عبارت دیگر هر روز قانون تکامل نمیکند، بلکه نظر به اقتضای حالات و اوضاع و ضرورت جامعه در مقاطعی از زمان رو به تکامل میرود. در فاصله آغاز و ختم مقطع که قانون پابرجا است، رعایت آن حتمی میباشد، در غیر آن اصل «حاکمیت قانون» صدمه می بیند.

بحث ما نیز در همین مقطع قرار دارد که قانون انتخابات نافذ و رعایت آن حتمی است. اینکه در آینده چگونه خلی قانون رفع گردد، موضوع جداگانه است. قانون نافذ انتخابات ماده 45، فقره 2 و بند 5 بسیار صراحت دارد و این صراحت در قالب «عدد» افاده شده است که روحیه واضع قانون در آن مطلقاً تبلور یافته و تصریح شده که ارائه اسناد «یکصد هزار رأی دهنده، از بیست ولایت، هرولایت 2 فیصد»، و به فرموده شما: «ماده مورد بحث گویای یک نص قاطع و مطلق گرایانه است». در اینجا واضع قانون، طوریکه شما به آن اشاره کرده اید، نخواست

است تا: «در متن قانون فضا و محلی برای جولان تطبیق کننده قانون در نظر گرفته شود... مثلاً یک حد اقل و یا یک حد اکثر درج قانون گردد».

اینکه چرا واضح قانون چنین معیار یا نصاب را قاطعانه تعیین کرده و اینکه آیا این نصاب «عدالانه» است یا نه، فعلاً موضوع بحث ما نیست و اما آنرا میتوان بعداً حینیکه لزوم تعدیل قانون در میان آید، مطرح کرد. بنابراین هیچ مرجعی حق ندارد تا زمان تعدیل قانون تغییری در این نصاب وارد کند. هر نوع تغییر خلاف قانون است که همانا «تخلف» از قانون نامیده میشود و «نیت قانون گذار» در «قید عدد» واضح و قاطع است. برای توضیح مطلب مثال بودجه را یادآور می شویم: وقتی بودجه کشور با همان فصل و باب معینه که مشتمل بر ارقام است، از طرف شورا تصویب میشود، حیثیت قانون را به خود میگیرد، چه عدالانه باشد یا نه، حکومت صلاحیت تعدیل آنرا ندارد، مگر آنکه تعدیل آنرا از شورا تقاضا کند و پس از تصویب شورا تعدیل عملی میگردد. در اینجا چون بودجه هر سال طی مراحل میگذرد، ارقام آن هر یک برای همان یک سال حیثیت یک ماده قانون را کسب میدارد، در حالیکه در سائر موارد محدودیت زمانی شرط نیست، مگر آنکه در خود قانون تصریح شده باشد. با این مثال واضح میشود که هر آنچه در قانون به شکل «عدد» مشخص شده باشد، بحث «نیت و هدف قانونگذار و رعایت عدالت» در وجود همان عدد یا رقم قبلاً توسط قانونگذار مشخص گردیده و مجری قانون حق ندارد به آن یک توجیه یا تعبیر دیگر بدهد.

3. اینکه می فرمائید: «اگر خوشبینانه تصور کنیم که قانونگذار از این همه مشکل تراشی اش خیر اندیشانه! توقع داشته است تا فقط اشخاصی از حق کاندید شدن مستفید شوند که دارای قاعده وسیع مردمی و فرا منطقی و فرا قومی باشند و در عین حال عدالت نیز رعایت گردد و این عدالت وقتی رعایت شده میتوانست که تعداد بیشتر کاندید از این حق بهره مند می شدند، نتیجه اقدامات کمسیون نشان میدهد که اولاً نیت قانونگذار نقض نشده، بلکه هفتاد فیصد رعایت نیز گردیده است».

من یقین دارم که شما در عمق قضیه کاملاً وارد هستید و اما اینکه میخواهید به این «عمل انجام شده» به اصطلاح یک «بینی خمیری» بدهید، عین دلسوزی شما به حال وطن در این مرحله حساس است که میباید بدینوسیله موضوع انتخابات دچار مشکل گردد. من نیز به همین روحیه به استناد ماده 46 قانون انتخابات بند 3 که حکم میکند: «فهرست نهائی کاندیدان بعد از رسیدگی به تمام اعتراضات توسط کمسیون شکایات، از جانب کمسیون انتخابات به نشر میرسد، این فهرست غیر قابل تغییر است»، لذا این موضوع را به حیث «حق مکتسبه» یازده کاندید شمرده و قابل برگشت نمی دانم، ولی با آنهم این موضوع مسئولیت «تخلف» از قانون را از شانه کمسیون های انتخابات و شکایات بر نمی دارد.

4. اکنون توجه را به موضوع تقلیل نصاب بطور کل و بخصوص تقلیل 30 فیصد جلب میدارم:

جناب شما می فرمائید: «تعیین شاخص 30 فیصد انعطاف، زمینه ای را فراهم نمود تا تعداد بیشتر کاندیدها را از حق کاندید شدن شان بهره مند گرداند؛ حال اگر شاخص 20 فیصد در نظر گرفته می شد، ما در رعایت عدالت کوتاهی را حس میکردیم و یا اگر مثلاً شاخص های 40 فیصد و یا 50 فیصد در معرض تطبیق گذاشته می شد، دیگر تحقق معادله مندرج ماده 45 قانون انتخابات به صفر تقرب میکرد».

نمیدانم که عقریه تعیین عدالت چگونه به روی عدد 30 فیصد تقرر یافته و کمتر و یا بیشتر از آن برهم زننده ای «عدالت» پنداشته میشود؟ گمان نمیروود که در تعیین این نوع شاخص ها موضوع عدالت اساس باشد، بلکه به وضاحت معلوم میگردد که «عدالت» زیر پوشش «سیاست» جاگزین شده است. برای شرح مزید باز هم نگاه تحلیلی به همان ارقام مندرج ضمیمه مقاله خود می اندازم:

مختصر گزارش بررسی لست حامیان کاندیدان انتخابات ریاست جمهوری - منتشره: کمسیون مستقل انتخابات

د پانوی شمیره: له 2 تر 5

افغان جرمن آنلاین په درنښت تاسو همکارۍ ته رابولي. په دغه پته له مور سره اړیکه ټینگه کړئ maqalat@afghan-german.de
یادونه: دلپکنی د لیکنیزې بڼې پازوالی د لیکوال په غاړه ده، هیله من یو خپله لیکنه له رالیولو مخکې په خیر و لولئ

نوت: در این لست که از ستون چهارم (تعداد مجموعی حامیان کاندیدان که تصدیق شده) و ستون ششم (تعداد ولایات با حد اقل 2000 حامیان کاندیدان) لست اصلی برگرفته شده است، ذیلاً با ذکر اسم کاندید ارائه میگردد:

1. حمیدالله قادری: 38989 حامی از 4 ولایت
2. عبدالقیوم کرزی: 76153 حامی از 15 ولایت
3. عبدالرب رسول سیاف: 109134 حامی از 19 ولایت
4. عبدالله عبدالله: 74009 حامی از 18 ولایت
5. داؤد سلطانزوی: 75885 حامی از 16 ولایت
6. انورالحق احدی: 69531 حامی از 12 ولایت
7. اشرف غنی احمدزی: 94884 حامی از 20 ولایت
8. عبدالهادی دبیر: 63473 حامی از 12 ولایت
9. فاروق اعظم: 90498 حامی از 8 ولایت
10. عزیزالله لودین: 78758 حامی از 12 ولایت
11. گل آقا شیرزی: 83279 حامی از 17 ولایت
12. سرور احمدزی: 50889 حامی از 8 ولایت
13. نوررحمان لیوال: 47432 حامی از 8 ولایت
14. اسحاق گیلانی: 78063 حامی از 11 ولایت
15. محمد نادر نعیم: 87730 حامی از 19 ولایت
16. زلمی رسول: 74118 حامی از 14 ولایت
17. حشمت احمدزی: 65081 حامی از 11 ولایت
18. هدایت امین ارسلا: 108779 حامی از 16 ولایت
19. عبدالرحیم وردک: 99504 حامی از 21 ولایت
20. قطب الدین هلال: 98544 حامی از 17 ولایت
21. احمد داوود نادی: 39071 حامی از 9 ولایت
22. بسم الله شیر: 32846 حامی از 4 ولایت
23. خدیجه غزنوی: 28647 حامی از 4 ولایت
24. سلمان علی دوست زاده: 53453 حامی از 8 ولایت
25. فضل کریم نجیمی: 81868 حامی از 13 ولایت
26. نادرشاه احمدزی: 50653 حامی از 9 ولایت

در این ارتباط باید گفت که تقلیل معیار، بزعم دیگر «انعطاف» به 20 فیصد، معنی میداد که کاندید های دارای حداقل 80 هزار کارت حمایتی از 16 ولایت میتوانند به حیث کاندید نهائی پذیرفته شوند که البته در اینصورت با ملاحظه لست مرتبه فقط هفت نفر چانس شمول را در لست کاندیدهای نهائی حاصل میکردند، مشتمل به اشخاص ذیل: عبدالرب رسول سیاف، اشرف غنی احمدزی، محمد شفیق (گل آغا شیرزی)، محمد نادر نعیم، هدایت امین ارسلا، عبدالرحیم وردک و قطب الدین هلال.

حالا پرسیده میشود که آیا با تقلیل 20 فیصد و کاندید شدن هفت نفر در لست نهائی کافی نبود که عدالت تأمین شود؟ در حالیکه همین اکنون کمیونی تحت ریاست آقای وفا — یکی از مشاوران مخلص رئیس جمهور با معامله گریهای سیاسی در تلاش است تا تعداد کاندیدها را از 11 به حداقل سه چهار نفر تقلیل دهد. در این حالت به نظر جناب شما موضوع عدالت چگونه تعبیر میگردد؟ آیا اینکار به موضوع آنچه شما بر آن تأکید کرده اید یعنی «زمینه ای... تعداد بیشتر کاندید ها را که از حق کاندید شدن شان بهره مند گردند» صدمه نمی رساند؟

اکنون اگر «انعطاف» 30 فیصد را معیار تأمین عدالت بدانیم، تغییری که در تعداد کاندید ها رخ میدهد همانا افزودن شدن چهار کاندید دیگر میباشد و در این حال زلمی رسول، عبدالقیوم کرزی، عبدالله عبدالله و داؤد سلطانزوی در لست کاندید های نهائی راه می یابند که در بین آنها سه کاندید مهم هریک زلمی رسول و قیوم

د پانو شمیره: له 3 تر 5

افغان جرمن آنلاين په درنښت تاسو همکارۍ ته رابولي. په دغه پته له مور سره اړیکه ټینگه کړئ maqalat@afghan-german.de

یادونه: دلیکني د لیکنيزي بني پازوالي د لیکوال په غاړه ده، هیله من یو خپله لیکنه له رالیولو مخکي په خیر و لولئ

کرزی (اشخاص مورد نظر رئیس جمهور) و عبدالله عبدالله (رقيب سرسخت اداره موجود و شامل گروپ اپوزسيون) شامل ميگردند. دليلى كه جناب شما انعطاف 30 فيصد را به مقايسه 20 فيصد عادلانه ميخوانيد، چه خواهد بود؟ آيا با شمول آن چهار كانديد معيار از غير عادلانه به عادلانه تغيير ميكند؟

حالا اگر انعطاف را 40 فيصد قبول كنيم، درآنصورت چهار نفر ديگر، هريك : انوارالحق احدى، عبدالهادى دبير، عزيز الله لودين و فضل كريم نجيمي موفق به شمول در لست كانديد هاى نهائى مى شوند. آيا در اينصورت به فرموده جناب شما: «تحقق ماده 45 قانون انتخابات به صفر تقرب ميكرد»؟

به اين اساس واضح ميگردد كه بار ديگر مصلحت ها در انتخاب گزينه ها نقش بيشتر داشته و درقبال آن قانون زيرپا گرديده و اين همان شيوه اى معمول است كه درطول بيش از يك دهه اخير يكي از علل عمده فساد روزافزون در دستگاه دولت بشمار ميرود. من مخالف رعايت مصلحت هاى سالم نيستم، به شرايطه قانون فداى مصلحت نگرده. اميد ميكنم اين حرف پس گرفته شود كه: «اجرات كمسيون انتخابات تخلف نه، بلكه مغاير با ماده 45 قانون بوده ولى مطابق به نيت و هدف قانونگذار و رعايت عدالت صورت گرفته است».

5. اينكه جناب شما لطف کرده و نوشته ايد: «اگر سندی موجود باشد كه حاكي از دريافت مشوره كمسيون از رئيس جمهور بوده باشد، به نشر سپرده شود تا به استناد آن دليل تقاضاى اين مشوره و محتواى آن را از كمسيون انتخابات تمنى بريم». در اين ارتباط اگر به متن نوشته من دقت شود: «اينكه آيا كمسيون انتخابات ولو با مشوره و استيذان رئيس جمهور بوده باشد، صلاحيت همچو تقليل را دارد»، كلمه «ولو» در اينجا معنى احتمال را ميدهد و بناً مستلزم ارائه سند نمى باشد، اما با آنهام بزعم اين قول معروف كه «خدا را نميتوان شناخت، مگر به دليل حق»، همه ميدانيم كه در مسائل مهم مملكتى «آب از آب تكان نميخورد»، مگر به استيذان و هدايت مستقيم و غيرمستقيم رئيس جمهور. طلب سند در اين حالت ما را از شيوه تحليل «نقادانه» به شيوه «محاکماتى» مى كشاند كه ميدانم هدف شما آن چيز نبوده است.

6. اين يك روش بسيار معمول است كه هر تعديل و ايزاد در مواد قانون شكلاً به حيث ضميمه در قانون علاوه ميشود. گمان كنم كه در اين مورد ضرورت به بحث مزيد باشد، چون اين يك شيوه قبول شده است.

7. با شما موافقم كه صلاحيت هاى قواى مقننه را نبايد با «تصاميم قضائى» دخالت داد، ولى منظور من از اينكه كمسيون انتخابات براى رفع معضله بهتر بود از ستره محكمه طالب مشوره مى شد، به استناد ماده 121 قانون اساسى بود كه تصريح ميكند: «بررسى مطابقت قوانين، فرامين تقنينى، معاهدات بين الدول و ميثاق هاى بين المللى با قانون اساسى و تفسير آنها به اساس تقاضاى حكومت و يا محاكم، مطابق به احكام قانون از صلاحيت ستره محكمه مى باشد». چنانكه در مورد مشروعت تمديد دوره كار رئيس جمهور براى سه ماه كه ناشى از تعويق انتخابات در سال 2009 بود، بوسيله ستره محكمه مجوز قانونى داده شد.

8. به نظر من اصل «عدم رجعت قانون به ماقبل» در صورتيكه نسخ قانون و يا نسخ يك ماده قانون تغيير حالت را بار آورد، مطرح ميگردد. اين تغيير حالت يا حكم جديد بر قضيه يا حالتى كه قبل از تغيير صورت گرفته است، تاثير نمى اندازد. من اين موضوع در رابطه با نظر جناب عباسى صاحب ارائه كردم كه ايشان فرموده بودند كه كمسيون انتخابات مشكل خلاقى قانون را در مورد مشكل موجود انتخابات بايد به شورا رويت ميداد و شورا خلاقى قانون را بوسيله يك مصوبه جديد در ضميمه مرفوع مى ساخت. اينكار براى دوره بعد لازم است و اما براى رفع معضله جارى كمك کرده نمیتواند، زيرا نه تنها با اصل «عدم رجعت قانون به ما قبل»، بلكه با ماده 109 قانون اساسى كه حكم ميكند: «پيشنهاده تعديل قانون انتخابات، دريك سال اخير دوره تقنينيه، در فهرست كار شوراى ملي داخل شده نمیتواند»، در تناقض قرار ميگرفت.

د پايو شميره: له 4 تر 5

افغان جرمن آنلاين په درنښت تاسو همكارۍ ته رابولي. په دغه پته له مور سره اړيکه ټينگه کړئ maqalat@afghan-german.de
يادونه: دليکني د ليکنيزي بني پازوالي د ليکوال په غاړه ده، هيله من يو خپله ليکنه له راليرلو مخکي په خير و لولى

بار دیگر از دوست گرامی جناب هیرمند صاحب که من سخت به دانش ایشان اعتراف و احترام دارم، ممنونم که با نوشته پرمحتوای خود زمینه یک تبادل نظر دوستانه و اخلاص مندانه را برایم مساعد ساختند و یقین که این بحث در شرح و بیان بعضی حقایق برای علاقمندان موضوع نیز بسیار مفید خواهد بود و با این مختصر شخصاً به ادامه مزید این بحث لزومی نمی بینم.

(پایان)

د پانو شمیره: له 5 تر 5

افغان جرمن آنلاین په درنښت تاسو همکارۍ ته رابولي. په دغه پته له مور سره اړیکه ټینگه کړئ maqalat@afghan-german.de
یادونه: دلپکني د لیکنيزې بنې پازوالي د لیکوال په غاړه ده ، هيله من يو خپله لیکنه له رالیولو مخکې په څیر و لولئ