

استقلال قوا در قانون اساسی افغانستان*

ترجمه: حسن رضایی**

مقدمه

در سال ۲۰۰۷، شورای ملی افغانستان، مطابق با ماده ۹۲ قانون اساسی، به وزیر امور خارجه، اسپینتا، رأی عدم اعتماد داد.^۱ رئیس جمهور کرزی بر این باور بود که ولسی جرگه صلاحیت این کار را ندارد و بنابراین، از ستره محکمه خواست که طبق ماده ۱۲۱ قانون اساسی نسبت به این موضوع فیصله صادر نماید.^۳ ستره محکمه حکم کرد که ولسی جرگه صلاحیت عزل وزیر را نداشته است؛ زیرا رأی عدم اعتماد قوه مقننه با ماده ۹۲ قانون اساسی مطابقت ندارد.^۴ اما پس از صدور حکم ستره محکمه، قوه مقننه صلاحیت محکمه را درباره داورى در این قضیه نپذیرفت.^۵ علی رغم این که شورای ملی فیصله محکمه را به رسمیت نشناخت، اسپینتا در حکومت باقی ماند. این سناریو در مورد چگونگی داشتن صلاحیت در داخل حکومت افغانستان چه می گوید؟

مواد قانون اساسی که می توان در این قضیه به آن ها استناد کرد، به قرار ذیل می باشند:

بنیاد اندیشه

تأسیس ۱۳۹۴

* این مقاله بخشی از کتاب حقوق اساسی افغانستان، تهیه شده توسط دانشگاه استنفورد است که توسط آقای حسن رضایی ترجمه شده است.

** پژوهشگر و استاد دانشگاه.

۲. جی. الکساندر تایر، مؤسسه صلح ایالات متحده آمریکا، حل بحران های تفسیر قانون اساسی در افغانستان ۳ (۲۰۰۹).
۳. همان.

۴. نظر اسپینتا، ستره محکمه جمهوری اسلامی افغانستان (۱۳ می ۲۰۰۷).

۵. جی. الکساندر تایر، مؤسسه صلح ایالات متحده آمریکا، حل بحران های تفسیر قانون اساسی در افغانستان ۳ (۲۰۰۹).

ماده ۹۲ قانون اساسی افغانستان:

۱. ولسی جرگه به پیشنهاد بیست فیصد کل اعضا، می تواند از هریک از وزرا استیضاح به عمل آورد.
۲. هرگاه توضیح ارائه شده قناعت بخش نباشد، ولسی جرگه موضوع رأی عدم اعتماد را بررسی می کند.
۳. رأی عدم اعتماد از وزیر باید صریح، مستقیم و بر اساس دلایل موجه باشد. این رأی به اکثریت آرای کل اعضای ولسی جرگه صادر می گردد.

ماده ۱۲۱ قانون اساسی افغانستان

بررسی مطابقت قوانین، فرامین تقنینی، معاهدات بین الدول و میثاق های بین المللی با قانون اساسی و تفسیر آن ها بر اساس تقاضای حکومت و یا محاکم، مطابق به احکام قانون، از صلاحیت ستره محکمه می باشد.

۱. تفکیک قوا: طرح یک دیدگاه نظری

مهم ترین عنصر دموکراسی آن است که مردم برای انتخاب نمایندگان مسئول و پاسخ گوی خود در حکومت رأی بدهند. پاسخ گو بودن به مردم بدان معناست که نمایندگان در برابر نیازها و خواست های مردم احساس مسئولیت کنند؛ اما در هر حکومتی این خطر وجود دارد که قدرت بیش از حد در دست عده ای متمرکز شود و صدای دیگران به جایی نرسد. این خطر به این دلیل در دموکراسی وجود دارد که یک اکثریت متحد نسبت به اقلیت می تواند تعداد زیادی از مقامات حکومتی را انتخاب کند و به این ترتیب، قوه مقننه را در اختیار گرفته و قوانین را به نفع خود تصویب نماید. در این صورت، گروه های اقلیت قادر به حفظ منافع یا حتی حقوق اساسی خود در برابر اکثریت نخواهند بود. به عنوان مثال: تصور کنید در افغانستان چه اتفاقی خواهد افتاد اگر اکثریت شورای ملی قانونی را تصویب کند که بر اساس آن، اعضای احزاب اقلیت در شورای ملی بدون کسب اجازه حزب اکثریت، دیدگاه های سیاسی خود را نتوانند بیان کنند. این قانون پیشنهادی، ماده ۳۴ قانون اساسی را که مقرر می دارد: «هر افغان حق دارد مطابق به احکام قانون، به طبع و نشر مطالب، بدون ارائه قبلی آن به مقامات حکومتی، بپردازد»، نقض خواهد کرد؛ اما اگر شورای ملی تمام قدرت را به دست بگیرد، چه کسی اکثریت قوه مقننه را از تصویب چنین قانون خلاف قانون اساسی منع خواهد کرد؟

متسکیو، متفکر سیاسی فرانسوی، که در عصر روشنگری قرون ۱۷ و ۱۸ زندگی می کرد، به خاطر

بیان نظریه تفکیک قوا مشهور است. وی می نویسد: «هنگامی که صلاحیت تقنینی و اجرایی در اختیار یک شخص یا یک گروه قرار بگیرد، دیگر آزادی وجود نخواهد داشت؛ زیرا در این صورت، این نگرانی افزایش می یابد که پادشاه یا سنا قوانینی را به شیوه استبدادی تصویب و اعمال نمایند. همچنین، اگر قوه قضاییه از قوه مقننه و مجریه تفکیک نشود، هیچ آزادی در کار نخواهد بود. در صورت الحاق این قوه به قوه مقننه، زندگی و آزادی فردی در معرض نظارت خودسرانه قرار خواهد گرفت؛ زیرا در این صورت قاضی خود، قانون گذار است. اگر قوه قضاییه به قوه مجریه الحاق شود، قاضی ممکن است به خشونت و سرکوب روی آورد.»^۱ در صورتی که هر سه قوه در دست یک فرد یا گروهی از افراد، چه نجبا یا مردم عادی، متمرکز شود و آنان بتوانند هم قانون گذاری کنند، هم به اجرای قوانین بپردازند و هم قضاوت کنند، همه چیز از بین خواهد رفت.

۱-۱. تفکیک افقی در برابر تفکیک عمودی قوا

این مقاله بر تفکیک افقی قوا یا تفکیک قوا بین بازیگران در سطح حکومت فدرال اختصاص یافته است. نوع دیگری از تفکیک قوا، تفکیک عمودی قواست که از تقسیم قدرت بین حکومت های ملی و محلی بحث می کند. به عنوان مثال: در افغانستان، تفکیک افقی قوا، تقسیم قدرت در حکومت مرکزی، یعنی بین قوه مجریه، قوه مقننه و قوه قضاییه، می باشد. تفکیک عمودی قدرت در افغانستان به تقسیم قدرت بین حکومت مرکزی، حکومت های ولایتی و محلی اشاره دارد. ایالات متحده نمونه ای از یک ساختار حکومت فدرال (یک نظام با تفکیک کامل عمودی قوا) است. تمام حکومت های ایالتی در ایالات متحده خودشان قانون وضع می کنند، محاکم خود را اداره کرده و دارای قدرت قابل توجهی در قلمرو خود هستند. اکثر جوامع چندقومی، نظام فدرال را انتخاب کرده اند و تلاش می کنند تا از این طریق قدرت را بین جمعیت های مختلف قومی تقسیم کنند.^۲ نمونه ای از این نوع نظام، بوسنی و هرزگوین، کوزوو و قبرس می باشند.^۳ همه این حکومت ها تفکیک عمودی کامل قوا را اعمال می کنند. افغانستان، از سوی دیگر، نظام واحد مرکزی با تمرکز قدرت در حکومت مرکزی را انتخاب کرده است.

۱-۲. قوا باید چگونه تفکیک شوند؟

کشورهای مختلف شیوه های مختلفی برای تفکیک قوا دارند. دو شیوه بسیار مهم تفکیک قوا عبارت

1. Charles de Secondat Montesquieu, 1 *The Spirit of Laws*, bk. XI, chap. 6 (J.V. Prichard, ed., rev. ed. 1991; Thomas Nugent, trans., 1st ed., 1750)

۲. رانیر گروت، تفکیک قوا در قانون اساسی جدید افغانستان، ۶۴ (۲۰۰۴).

۳. همان.

از نظام‌های ریاستی و نظام‌های پارلمانی است.^۱

۱-۲-۱. نظام‌های ریاستی

در نظام‌های ریاستی، تفکیک قوا دارای سه عنصر اساسی است:

۱. تقسیم عملکردهای اجرایی، تقنینی و قضایی.
۲. تقسیم حکومت بر اساس این سه عملکرد به قوه مجریه، مقننه و قضاییه.
۳. در هر قوه افراد مختلف، مسئولیت را به عهده می‌گیرند. به‌عنوان مثال: هیچ‌یک از وزرای حکومت نمی‌توانند در کار شورای ملی سهم بگیرند و عضو قوه مقننه هم نمی‌تواند به‌عنوان قاضی در محکمه کار کند.^۲

تفکیک قوا را در یک نظام ریاستی می‌توان به شکل زیر نشان داد:



دلایل موجود در ورای این شرایط و ساختار آن است که اگر گروهی از افراد قانون را وضع، گروه دیگر آن را تطبیق کند و به همین ترتیب گروه سوم به تفسیر آن پردازد، برای این گروه‌ها عمل کردن طبق منافع شخصی‌شان بسیار دشوار خواهد شد؛ زیرا قوای دیگر، قدرت آن‌ها را محدود می‌سازند. البته، در حالی که نظریه تفکیک قوا شامل مشخص کردن دقیق کارکردهای هر سه قوه است، اغلب در عمل بین این قوا تداخل و وظایف اتفاق می‌افتد.

در نظام‌های ریاستی، قوانین توسط قوه مقننه تدوین و تصویب می‌شوند؛ اما رئیس جمهور معمولاً صلاحیت دارد که قانون را و تو کند. قوه مقننه می‌تواند و توی رئیس جمهور را با اکثریت قاطع (معمولاً

۱. تشکر فراوان از پروفسور جرهارد کاسپیر به خاطر رهنمودها و توصیه‌هایش برای این فصل.

۲. ریچارد بلامی، شکل سیاسی قانون اساسی: تفکیک قوا، حقوق و دموکراسی نمایندگی، تجدید چاپ مؤسسه حاکمیت قانون و تفکیک قوا ۲۵۳ تا ۲۵۴ (۲۰۰۵).

دوسوم آرا) خنثی نماید.

۲-۲-۱. نظام‌های پارلمانی

در نظام‌های پارلمانی هردو اتاق مجلس قبل از رأی‌گیری، باید بر سر طرح قانون توافق نمایند؛ اما هیچ مقام اجرایی وجود ندارد که صلاحیت وتوی قوانین را داشته باشد؛ زیرا نخست‌وزیر اغلب عضو پارلمان است.^۱ اساس تفکیک قوا در نظام‌های پارلمانی، به‌طور سنتی، وجود یک قوه قضائیه مستقل می‌باشد.^۲ دلیل این امر آن است که در مقایسه با نظام ریاستی، این نظام از تفکیک قوای کم‌تری برخوردار است.

نمایش تصویری تفکیک قوا در نظام پارلمانی



اگرچه حزب اکثریت ممکن است هردو قوه مجریه و قوه مقننه را در اختیار داشته باشد، در یک نظام پارلمانی حزب اقلیت نیز دارای قدرت است.^۳ به‌عنوان مثال: در انگلستان اعضای اقلیت پارلمان صلاحیت دارند خواهان بررسی فعالیت حزب اکثریت شوند. این امر به‌خصوص در سنت انگلیسی، در زمان استجواب آشکار است که طی آن اعضای قوه مقننه از وزرای حکومت سؤال می‌کنند و آنان ملزم به پاسخ‌گویی هستند. اگرچه حزب اکثریت در نظام پارلمانی هردو قوه مجریه و قوه مقننه را در اختیار دارد، حزب اقلیت هم حق بازخواست بررسی اقدامات قوه مجریه را دارد.^۴

۱. برای اطلاع بیشتر در باره قانون‌گذاری توسط پارلمان بریتانیا بنگرید به:

۲. برای اطلاع بیشتر از این‌که استقلال قضایی چیست، فصل ششم را مطالعه کنید.

۳. تشکر ویژه از پروفیسور جرهارد کاسپیر به خاطر رهنمایی‌هایش در این بخش.

۴. تشکر ویژه از پروفیسور جرهارد کاسپیر به خاطر رهنمایی‌هایش در این بخش.

۱-۲-۳. نظام‌های مختلط

بعضی از کشورها دو نظام ریاستی و پارلمانی را باهم ترکیب می‌کنند تا یک نظام حکومتی مختلط را ایجاد کنند. بهترین نمونه از نظام مختلط، حکومت فرانسه است. در فرانسه، مانند نظام ریاستی، رئیس جمهور به‌طور مستقیم توسط مردم انتخاب می‌شود. رئیس جمهور دارای اختیارات گسترده است و می‌تواند نخست‌وزیر، وزرا و مقامات ارشد را تعیین کند. البته، رئیس جمهور باید نخست‌وزیر و کابینه را از میان اعضای حزبی برگزیند که پارلمان را در اختیار دارد؛ حتی اگر این حزب متفاوت از حزب خود رئیس جمهور باشد. علاوه بر این، حکومت به مجلس پاسخ‌گو است و نه رئیس جمهور. به این ترتیب، نظام فرانسه یک نظام پارلمانی است.

۱-۲-۴. تقابل نظام‌های ریاستی و پارلمانی

در رژیم‌های ریاستی، قوه مجریه و قوه مقننه به‌عنوان دو نهاد مجزا به‌طور جداگانه توسط مردم انتخاب می‌شوند. هیچ‌یک از قوا صلاحیت برکنار کردن دیگری را ندارد. در نتیجه، قوه مجریه و مقننه باید به‌منظور ایجاد پالیسی، همکاری و هماهنگی داشته باشند.^۱ برعکس، در نظام‌های پارلمانی، قوای مجریه و مقننه به هم وابسته‌اند. تنها قوه مقننه به‌طور مستقیم توسط مردم انتخاب می‌شود و سپس قوه مقننه، قوه مجریه را (تحت رهبری نخست‌وزیر) تشکیل می‌دهد. این بدان معناست که قوه مجریه برای ادامه کار نیاز به اعتماد قوه مقننه دارد. اگر قوه مقننه اعتماد خود نسبت به قوه مجریه را از دست بدهد، صلاحیت برکناری آن را دارد. در عین حال، در این نظام، معمولاً نخست‌وزیر دارای صلاحیت انحلال پارلمان و دعوت برای برگزاری انتخابات مجدد می‌باشد. چنین نظم و ترتیبی هر دو قوه را وادار می‌سازد تا برای قبول یکدیگر به توافق برسند.^۲

طرفداران نظام ریاستی استدلال می‌کنند که بسیاری از دموکراسی‌های نوظهور در جوامع تقسیم‌شده، نظام ریاستی را برگزیده‌اند.^۳ پروفیسور «استیفن کالا بیرسی»^۴ استدلال می‌کند که نظام‌های ریاستی دموکراتیک‌تر هستند؛ زیرا در این نظام، رئیس‌الحکومت به‌طور مستقیم توسط مردم انتخاب می‌شود و یک حزب باید در چندین انتخابات در مناطق مختلف و در یک مدت‌زمان طولانی پیروزی به دست آورد تا بتواند حکومت را به‌طور کامل قبضه کند. برعکس، در نظام‌های پارلمانی، یک حزب با پیروزی

۱. گابریل آلموند و دیگران، «حکومت و پالیسی‌سازی در پالیسی‌سازی مقایسه‌امروزی: یک رویکرد جهانی» (۲۰۰۹).

۲. همان.

۳. گابریل آلموند و دیگران، «حکومت و پالیسی‌سازی در پالیسی‌سازی مقایسه‌امروزی: یک رویکرد جهانی» (۲۰۰۹).

۴. استیفان جی. کالابریسی، برتری حکومت ریاستی، چرا پروفیسور آکرمان در ترجیح قانون اساسی آلمان بر قانون اساسی ایالات متحده در اشتباه است.

در یک انتخابات می تواند قدرت را به طور کامل به قبضه خود درآورد.^۱ پروفسور بیرسی بر این باور است که نظام های ریاستی باثبات تر هستند؛ زیرا در نظام های پارلمانی، قوه مقننه می تواند به طور مکرر انتخابات برگزار کرده و مرتب حکومت را عوض کند. به نظر کالا بیرسی حق وتوی رئیس جمهور، تصویب قوانین را مشکل و از قوانین احمقانه جلوگیری می کند و باعث ثبات درازمدت در قوانین می شود.^۲ پاسخ به این انتقاد آن است که ایجاد یک سیستم نظارت و کنترل قوی، مانع از این خطر می شود.

۳-۱. نقد نظریه تفکیک قوا

انتقاد اصلی از نظریه تفکیک قوا این است که تفکیک قوا می تواند منجر به فروپاشی کامل قانون اساسی شود؛ ممکن است یکی از قوا قانون اساسی را نقض کرده و وظیفه قانون گذاری را به طور کامل به دست بگیرد.^۳ این وضعیت اغلب زمانی رخ می دهد که احزاب مختلف قوه مجریه و مقننه را در اختیار داشته باشند و نتوانند در زمینه چگونگی اداره حکومت به توافق برسند.^۴

معمولاً در چنین شرایطی، قوه مجریه کنترل تمام حکومت را در دست می گیرد.^۵ این انتقاد در راستای همان انتقادی است که در آن از یک قوه مجریه قدرتمند که یک فرد تمام قدرت را در دست داشته باشد، انتقاد می شود. برخی ادعا می کنند که نظریه تفکیک قوا یکی از خطرناک ترین واردات ایالات متحده آمریکا به آمریکای لاتین است؛ زیرا بر اساس این دیدگاه، تعداد زیادی از رؤسای جمهور آمریکای لاتین قوه مقننه را نابود کرده و قدرت را به صورت دیکتاتوری در دست گرفته اند.^۶ پاسخ به این انتقاد آن است که یک سیستم قوی کنترل و نظارت، می تواند این خطر را به حداقل برساند.

۲. تفکیک قوا در قانون اساسی افغانستان

۱-۲. تاریخچه و طرح قانون اساسی

نظریه تفکیک قوا برای اولین بار در افغانستان در سال ۱۹۶۴ هنگامی که ظاهر شاه سلطنت مشروطه را با تفکیک بین قوه مجریه، مقننه و قضاییه پذیرفت، مطرح شد.^۷ قانون اساسی سال ۲۰۰۴ مبتنی بر

۱. همان.

۲. همان.

۳. بروث هاگرم، تفکیک قوای جدید، (Harvard Law Review 633 (2000 113).

۴. همان.

۵. همان.

۶. همان.

۷. رانیر گروت، تفکیک قوا در قانون اساسی جدید افغانستان، ۶۴ (۲۰۰۴).

قانون اساسی سال ۱۹۶۴ افغانستان است که نظریه تفکیک قوا را با تقسیم قدرت بین سه قوه می پذیرد.^۱ یکی از تفاوت های قانون اساسی سال ۱۹۶۴ با قانون اساسی ۲۰۰۴ که برای افغانستان پیامدهای جدی نیز دارد، قدرت زیاد رئیس جمهور است. در قانون اساسی سال ۲۰۰۴، قدرت پادشاه و اختیارات نخست وزیر مندرج در قانون اساسی ۱۹۶۴ باهم ترکیب شده و به رئیس جمهور اعطا شده است؛^۲ به این معنا که قانون اساسی سال ۲۰۰۴ نه تنها ریاست قوه مجریه، بلکه مسئولیت عملکرد حکومت افغانستان را به طور کلی به رئیس جمهور می سپارد.^۳

چنان که گذشت، قانون اساسی افغانستان به جای یک نظام پارلمانی، نظام ریاستی را پذیرفته است. مجلس شورای ملی که در مواد ۸۱ و ۱۰۹ قانون اساسی پیش بینی شده است، در میان وظایف مختلف، صلاحیت تصویب، اصلاح یا لغو فرامین تقنینی را دارد.^۴ رئیس جمهور و حکومت (قوه مجریه) که در مواد ۶۰ تا ۸۰ قانون اساسی شرح داده شده اند، علاوه بر وظایف دیگر، وظیفه تطبیق احکام قانون اساسی، قوانین عادی و فیصله های نهایی محاکم را به عهده دارند.^۵ قوه قضاییه که در مواد ۱۱۶-۱۳۵ به آن پرداخته شده است، علاوه بر دیگر موارد، صلاحیت رسیدگی به دعاوی اشخاص حقیقی یا حکمی^۶ و بررسی مطابقت قوانین، فرامین تقنینی، معاهدات و میثاق های بین المللی با قانون اساسی و تفسیر آن ها را بر مبنای قانون و طرز العمل های معین دارد.^۷ طرح قضایا در ستره محکمه با درخواست حکومت و یا محاکم تحتانی صورت می گیرد.^۸ این بدان معناست که شورای ملی صلاحیت تصویب قوانین رسمی افغانستان را دارد. قوه مجریه صلاحیت اجرای قوانین یا حصول اطمینان از این را دارد که قوانین مصوب قوه مقننه در کشور تطبیق می شود. وظیفه قوه قضاییه اعمال قانون بر قضایای افراد و در صورت عدم صراحت قانون، تفسیر قوانین است.

قانون اساسی سال ۲۰۰۴ نظارت دیگری را از طریق فراخواندن لویه جرگه که در مواد ۱۱۰ تا ۱۱۵ پیش بینی شده است، برای تصمیم گیری در مورد مسائل مربوط به استقلال، حاکمیت ملی، تمامیت ارضی و مصالح علیای کشور، «تعدیل احکام این قانون اساسی» و محاکمه رئیس جمهور^۹ را پیش بینی

بنیاد اندیشه

۱. برخی بر این باور هستند که ارگانها و کمیسیون های مستقلی چون کمیسیون مستقل حقوق بشر برای نظارت بر تطبیق قانون اساسی، قوه چهارم حکومت را تشکیل می دهند.
۲. رانیر گروت، تفکیک قوا در قانون اساسی جدید افغانستان، ۶۴ (۲۰۰۴).
۳. همان. ص ۹۰۵.
۴. قانون اساسی افغانستان، سوم جنوری ۲۰۰۴، فقرة ۱ ماده ۹۰.
۵. همان، فقرة اول، ماده ۷۵.
۶. همان، ماده ۱۲۰.
۷. همان، ماده ۱۲۱.
۸. همان، ماده ۱۲۱.
۹. همان، ماده ۱۱۱.

کرده است. این نهاد، صلاحیت تصمیم‌گیری راجع به مسائل فوق‌العاده مهم، وضع محدودیت‌های اضافی بر صلاحیت‌های سه قوه را دارد.^۱ لویه‌جرگه که تنها به‌طور مقطعی برای رسیدگی به مسائل خاص دایر می‌گردد، همانند سه قوه در تفکیک قوا نقش دائمی بازی نمی‌کند؛ بنابراین، در این مقاله تنها بر قوه مجریه، مقننه و قضاییه تمرکز می‌گردد.

اختیارات تقنینی قوه مجریه ۴۸

اگرچه در افغانستان مجلس شورای ملی صلاحیت قانون‌گذاری گسترده دارد، قانون اساسی کنترل این روند را به نحو قابل ملاحظه‌ای در اختیار قوه مجریه قرار داده است.

اولاً، طبق ماده ۹۷، مجلس شورای ملی باید به طرح‌ها و معاهدات ارائه‌شده از سوی حکومت، اولویت دهد.

ثانیاً، ماده ۷۶ به حکومت اجازه می‌دهد که مقرره‌هایی را بدون کسب اجازه قبلی از شورای ملی تا زمانی که با قوانین دیگر در تعارض نباشد، وضع کند.

ثالثاً، بر اساس ماده ۷۹، حکومت می‌تواند در حالات اضطراری، فرامین تقنینی را نافذ سازد.

۲-۲. توازن در قانون اساسی افغانستان

سه توازن مهم در قانون اساسی (راه‌های توزیع قدرت میان قوای مختلف) عبارتند از: (۱) دواتاقی بودن مجلس شورای ملی؛ (۲) در نظر گرفتن حوزه‌ها و روش‌های مختلف انتخاباتی برای هر یک از قوای حکومتی؛ (۳) در نظر گرفتن مدت‌زمان معین برای هر قوه.^۲ در قانون اساسی افغانستان هر سه نوع مکانیزم توازن‌بخش پیش‌بینی شده است.

۱-۲-۲. نظام دواتاقی (دومجلسی)

نظام دومجلسی عبارت از وجود دو اتاق مجزا در قوه مقننه است که هرکدام طرح قانون را برآی اکثریت به تصویب می‌رساند. این بدان معناست که دو نهاد جداگانه قانون‌گذاری وجود دارند که هرکدام به شیوه متفاوت انتخاب می‌شود و همچنین هرکدام قوانین را با اکثریت آرا تصویب می‌کند. قانون اساسی تشکیل یک قوه مقننه دومجلسی را پیش‌بینی کرده است: ولسی جرگه (مجلس نمایندگان) و مشرانو جرگه (مجلس بزرگان). ماده ۹۴ مقرر می‌دارد که تصویب پیش‌نویس قانون در

۱. باید توجه داشت که توانایی لویه‌جرگه برای کنترل سایر قوا محدود است؛ زیرا طبق ماده ۱۱۰ قانون اساسی، لویه‌جرگه عمدتاً متشکل از اعضای شورای ملی می‌باشد.
۲. دونالد اس. لود: اصول طرح قانون اساسی، ۱۲۱ (۲۰۰۶).

هر دو مجلس با رأی اکثریت صورت می‌گیرد: قانون «عبارت است از مصوبه هر دو مجلس شورای ملی که به توشیح رئیس جمهور رسیده باشد». نظریه اساسی در ورای پارلمان دومجلسی آن است که در صورتی که قوانین توسط هر دو مجلس تصویب شوند، از تعداد بیش تری از مردم نمایندگی خواهند کرد؛ به‌خصوص اگر دو نهاد قانون‌گذار توسط حوزه‌ها (مردم) و شیوه‌های مختلف انتخاباتی انتخاب شده باشند.

۲-۲-۲. حوزه‌ها و روش‌های مختلف انتخاباتی

این واقعیت که رأی‌دهندگان مختلف هریک قوای حکومت را با روش‌های مختلف انتخاباتی انتخاب می‌کنند، به این معناست که هریک از نهادهایی که قدرت را در درون حکومت به دست می‌گیرند، توسط مردم با روش‌های متفاوت انتخاب می‌شوند. مطابق با قانون اساسی، رئیس جمهور به‌طور مستقیم توسط مردم انتخاب می‌شود و برای رسیدن به قدرت باید بیش از ۵۰ درصد آرا را به دست آورد.^۱ به همین ترتیب، مردم افغانستان اعضای ولسی جرگه را نیز متناسب با نفوس هر حوزه یا هر ولایت، به‌طور مستقیم انتخاب می‌کنند.^۲ برعکس، یک‌سوم از اعضای مشرانو جرگه توسط اعضای شورای ولایتی، یک‌سوم توسط شوراهای ولسوالی انتخاب می‌شوند و یک‌سوم دیگر توسط رئیس جمهور منصوب می‌گردد.^۳ برخلاف قوه مجریه و مقننه، قوه قضاییه صرف از طریق انتصاب قضات ستره محکمه توسط رئیس جمهور با تأیید ولسی جرگه^۴ و قضات محاکم تحتانی بر اساس پیشنهاد ستره محکمه و تأیید رئیس جمهور تعیین می‌شوند.^۵ دلیل این‌که هریک از نهادهای حکومتی توسط حوزه‌های مختلف و با روش‌های متفاوت انتخاب می‌شوند، آن است که این نهادها به‌طور مستقیم به گروه‌های مختلف مردم پاسخگو هستند.

رئیس جمهور به کل کشور پاسخگو است. اعضای ولسی جرگه به مردم ولایاتی که آنان را انتخاب کرده‌اند، پاسخگو است؛ زیرا مردم منافع و نیازهای خاص خود را دارند. به‌عنوان مثال: مردم یک منطقه زراعتی ممکن است علاقه خاصی به پالیسی زراعتی داشته باشند. دوسوم اعضای مشرانو جرگه به حکومت‌های محلی پاسخگو هستند و نظر حکومت‌های محلی را در سیاست‌گذاری ملی منعکس می‌سازند. در حال حاضر که شوراهای ولسوالی تشکیل نشده‌اند، هر شورای ولایتی دو عضو

۱. قانون اساسی افغانستان، سوم جنوری ۲۰۰۴، ماده ۶۱.

۲. همان، ماده ۸۳.

۳. همان، ماده ۸۴.

۴. همان، ماده ۱۱۷.

۵. همان، ماده ۱۳۲.

مشرانو جرگه را انتخاب می‌کند و این نمایندگان دوسوم اعضای مشرانو جرگه را تشکیل می‌دهند.^۱ یک‌سوم اعضای مشرانو جرگه که به‌وسیله رئیس جمهور منصوب می‌شوند، مشارکت کارشناسان معلولین و کوچی‌ها را در قوه مقننه تضمین می‌کند.^۲ در نهایت، انتصاب اعضای قوه قضاییه باید توسط دو نهاد حکومتی ریاست جمهوری و ولسی جرگه تأیید گردد تا نظر رأی‌دهندگان مختلف انعکاس یابد. هریک از مکانیزم‌های توازن، احتمال تسلط یک گروه بر موضوعات سیاسی و ملی را کاهش می‌دهد؛ زیرا اکثر تصمیمات نیاز به تأیید بازیگران متعدد دارد که هریک به نوبه خود به بخش‌های مختلف جامعه با نیازها و منافع مختلف، پاسخ‌گو هستند.

۲-۲-۳. دوره‌های مختلف کاری

سومین موازنه مهم حکومتی، دوره‌های مختلف کاری برای هریک از قوای حکومت است. در افغانستان، رئیس جمهور^۳ و اعضای ولسی جرگه برای یک دوره پنج ساله انتخاب می‌شوند.^۴ دوره خدمت مشرانو جرگه سه، چهار یا پنج سال است.^۵ اولین گروه از قضات ستره محکمه برای مدت چهار، هفت و یا یک دوره ده ساله منصوب شدند که در نتیجه ترتیب خاصی نداشت. البته، بعد از این معرفی اولیه، تمام انتصابات برای یک دوره ده ساله خواهد بود.^۶ غیر منظم بودن دوره‌های کاری مهم هستند؛ زیرا به مردم اجازه می‌دهد که ترجیحات خود را در مقاطع مختلف زمانی بیان کنند. به این ترتیب، گروه‌های مختلف خود را در آیین حکومت می‌بینند و در فواصل مختلف زمانی اکثر خواست‌ها برآورده می‌شوند.

فرض کنید که در سال ۲۰۰۸، مردم افغانستان تنها اعضای حزب وحدت اسلامی را انتخاب کرده باشند، سپس در سال ۲۰۱۱، اولویت‌ها تغییر کرده و مردم افغانستان تصمیم بگیرند که به اعضای حزب مشارکت ملی رأی دهند. اگر آن‌ها نمایندگان خود را در سال ۲۰۰۸ تنها از حزب وحدت اسلامی برگزیده باشند، در سال ۲۰۱۱ که ترجیحات‌شان تغییر کرده است، بی‌نماینده باقی مانده و نمایندگان قبلی از خواست‌های جدیدشان، نمی‌توانند نمایندگی کنند. البته، اگر اعضای مختلف حکومت به‌صورت متناوب و در فواصل زمانی مختلف انتخاب شوند، مردم افغانستان قادر خواهند بود که مقامات رسمی را از میان احزاب مختلف در زمان‌های متفاوت انتخاب نمایند و اگر حکومت

۱. تشکر از محمد اسحاق‌زاده به خاطر فراهم‌ساختن این معلومات.

۲. همان، ماده ۸۴.

۳. همان، ماده ۶۱.

۴. همان، ماده ۸۳.

۵. همان، ماده ۸۴.

۶. همان، ماده ۱۱۷.

همزمان از نمایندگان هردو حزب وحدت اسلامی و حزب مشارکت ملی تشکیل شود، از طریق این سیستم، حکومت به لحاظ نظری پیوسته به جذب نمایندگان واحدهای جغرافیایی مختلف و در فواصل زمانی متفاوت پرداخته و افکار عمومی را راضی نگه می‌دارد.

خلاصه: ایجاد موازنه در قانون اساسی

نظام دومجلسی: قانون با اکثریت آرای هردو مجلس، یعنی ولسی جرگه و مشرانو جرگه، به تصویب می‌رسد.

حوزه‌ها و روش‌های مختلف انتخاباتی برای هریک از قوای حکومت:

- الف. رئیس جمهور بارأی مستقیم تمام مردم کشور انتخاب می‌شود؛
- ب. اعضای ولسی جرگه به‌طور مستقیم توسط مردم ولایات انتخاب می‌شوند؛
- ج. اعضای مشرانو جرگه از طریق سیستم‌های انتصابی برگزیده می‌شوند؛
- د. اعضای ستره محکمه کشور توسط رئیس جمهور معرفی و به تأیید ولسی جرگه می‌رسند؛
- و. قضات محاکم تحتانی توسط ستره محکمه پیشنهاد و توسط رئیس جمهور تأیید می‌گردند

دوره‌های مختلف کاری هر قوه:

الف. رئیس جمهور به مدت ۵ سال؛

ب. ولسی جرگه به مدت ۵ سال؛

ج. مشرانو جرگه به مدت ۳، ۴ یا ۵ سال؛

د. ستره محکمه به مدت ۱۰ سال.



۲-۳. نظارت در قانون اساسی افغانستان

تأسیس ۱۳۹۴

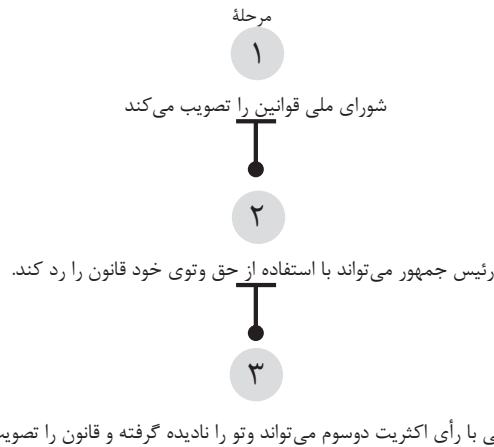
برای تکمیل موازنه‌های یادشده، قانون اساسی چندین نوع نظارت را ترکیب کرده است تا قوای مختلف حکومت بتوانند قدرت یکدیگر را محدود سازند.^۱

۱. برای بحث بیشتر راجع به اهمیت کنترل نظارت بنگرید به: Donald S. Lutz, Principles of Constitutional (Design 127-28 (2006).

۲-۳-۱. صلاحیت وتوی رئیس جمهور

یک مکانیزم نظارتی مهم، صلاحیت وتوی رئیس جمهور است. ماده ۹۴ به رئیس جمهور اجازه می‌دهد که وظیفه قانون‌گذاری را با رد قوانین مصوب اکثریت شورای ملی محدود سازد. البته، صلاحیت رئیس جمهور برای دخالت در روند قانون‌گذاری محدود است. شورای ملی می‌تواند با رأی اکثریت دوسوم اعضا، مانع از اعمال وتوی رئیس جمهور شده و قانون را تصویب کند.

وتوی رئیس جمهور (ماده ۹۴ قانون اساسی)



۲-۳-۲. اقتدار قوه مقننه بر قوه مجریه

قوه مقننه با اعمال میزانی از نظارت بر انتصاب و ابقای وزرای حکومت، قوه مجریه را کنترل می‌کند. اگرچه رئیس جمهور وزرا را تعیین می‌کند و آن‌ها در قوه مجریه خدمت می‌کنند؛ ولی ولسی جرگه صلاحیت دارد که اولاً این انتصاب را رد یا تأیید^۱ و ثانیاً از طریق رأی عدم اعتماد، وزرا را برکنار کند.^۲ توجه داشته باشید که اگرچه افغانستان دارای نظام ریاستی است؛ ولی رأی عدم اعتماد در این نظام از خصوصیات نظام‌های پارلمانی به شمار می‌رود. این صلاحیت‌ها به قوه مقننه اجازه می‌دهد که بر قدرت قوه مجریه محدودیت اعمال کند تا اطمینان حاصل شود که وزرا به خاطر حفظ منافع مردم به وزارت گماشته شده‌اند و نه خدمت به شخص رئیس جمهور.

این شیوه‌های نظارتی، هم‌چنین کمک می‌کند که اطمینان حاصل شود وزرای حکومت در دوره

۱. قانون اساسی افغانستان، سوم جنوری ۲۰۰۴، ماده ۹۱.

۲. همان، ماده ۹۲.

کاری‌شان برای پیشبرد منافع مردم کار می‌کنند. به لحاظ نظری، شورای ملی با نظارت بر انتصاب رئیس‌جمهور و برکناری وزرا، نظر حوزه‌های مختلف انتخاباتی‌شان را در انتخاب و ابقای مقامات غیر منتخب قوه مجریه منعکس می‌سازند. در حالی که شورای ملی دارای صلاحیت دادن رأی عدم اعتماد به وزرای حکومت است، برکناری رئیس‌جمهور توسط شورای ملی تنها به خاطر ارتکاب جرائم ضد بشری، خیانت ملی یا جنایت علیه بشریت امکان‌پذیر می‌باشد؛ بنابراین، صلاحیت قوه مقننه برای محدود کردن رئیس‌جمهور کم‌تر از صلاحیت آن بر حکومت است.

نصب و عزل وزرا

مرحله

۱

رئیس‌جمهور وزرا را منصوب می‌کند (ماده ۹۳)

۲

ولسی جرگه این انتصاب را رد یا تأیید می‌کند (ماده ۹۱)

۳

ولسی جرگه می‌تواند با دادن رأی عدم اعتماد، وزیر را برکنار کند (ماده ۹۲)

۲-۳-۳. نظارت قضایی

سومین نوع نظارت مهم به یک نهاد مستقل واگذار شده است. در افغانستان ستره محکمه یا کمیسیون مستقل نظارت بر تطبیق قانون اساسی، صلاحیت تفسیر قانون اساسی را دارد تا تضمین گردد که تمام قوانین مصوب، با قانون اساسی سازگار هستند. این مکانیزم که از آن به عنوان نظارت قضایی یاد می‌شود، اجازه می‌دهد تا یک طرف ثالث به عنوان مرجع مستقل بر عملکرد هر دو قوه، یعنی قوه مقننه و مجریه، نظارت کند تا اطمینان حاصل شود که آن‌ها ارزش‌های مندرج در قانون اساسی را رعایت می‌کنند. تخصص مسلکی قضات تفسیر حقوقی را از مقامات منتخب که بیش‌تر تمایل دارند به علایق و هوس‌های آنی اکثریت به دلیل علاقه‌مندی به انتخاب مجددشان واکنش نشان دهند، تفکیک می‌کند. نظارت قضایی یک مکانیزم بحث‌برانگیز در قانون اساسی است. برخی بر این باورند که این مکانیزم

۱. قانون اساسی افغانستان، سوم جنوری ۲۰۰۴، ماده ۶۹.

برای کارکرد مناسب یک حکومت ضروری است؛ در حالی که دیگران استدلال می‌کنند که نظارت مزبور غیر دموکراتیک می‌باشد؛ زیرا به قضات غیر منتخب صلاحیت قانون‌گذاری می‌دهد. در بسیاری از قوانین اساسی صلاحیت نظارت قضایی پیش‌بینی می‌شود و در تعدادی دیگر از آن‌ها چنین موردی، جای ندارد. روشن نیست که آیا ستره‌محکمه و کمیسیون نظارت بر تطبیق قانون اساسی، هردو دارای صلاحیت نظارت قضایی در افغانستان است یا خیر؟

۲-۴. تفکیک قوا در عمل

این بخش عمدتاً بر راه‌هایی مبتنی بر متن از طریق طرح قانون اساسی بر تفکیک قوا متمرکز می‌باشد. البته، مهم است به خاطر داشته باشید که تخصیص صلاحیت به صورت عملی و عینی برای نظریه تفکیک قوا بسیار اساسی است. کلمات بر روی کاغذ معنا نخواهند داشت؛ اگر مردم آن‌ها را در عمل تعقیب نکنند. علاوه بر این، تفکیک قوا یک روند پویا است و به مرور زمان و با تغییرات عملی تغییر می‌کند. به منظور درک کارکرد تفکیک قوا باید شیوه‌ای را که در آن قوای حکومتی باهم تعامل کرده و قدرت را در عمل شریک می‌سازند، درک کنیم. سه مسئله ذیل، چگونگی کارکرد نظریه تفکیک قوا را نشان می‌دهند. بعد از مرور این مسائل، سؤالات ذیل را از خود پرسید:

۱. آیا این عمل با طرح قانون اساسی افغانستان سازگار است؟
۲. آیا این عمل با نظریه تفکیک قوا سازگار است؟
۳. اگر جواب شما به دو سؤال اول منفی است، چه کاری می‌توان برای سازگاری با طرح قانون اساسی افغانستان و نظریه تفکیک قوا انجام داد؟

۲-۴-۱. تفکیک عملی قوا

وزارت عدلیه، یک مرکز مستقل آموزش‌های حقوقی را برای ارائه آموزش حقوقی به قضات تأسیس کرد. البته، ستره‌محکمه با توجه به اصول تفکیک قوا، از آموزش قضات توسط وزارت عدلیه که جزئی از قوه مجریه است، جلوگیری نمود؛ زیرا قانون اساسی بر ایجاد یک قوه قضاییه مستقل تأکید دارد. پس از آن ستره‌محکمه، مرکز آموزشی حقوقی خود را تأسیس کرد. در این باره که وزارت عدلیه نمی‌تواند قضات را آموزش دهد، قانون اساسی صراحت ندارد. آیا نظریه تفکیک قوا واقعاً مرکز مستقل ملی آموزش حقوقی را از ارائه آموزش به اعضای قوه قضاییه منع می‌کند؟

۲-۴-۲. تفکیک قوا در عمل: محدودیت دوره کاری ستره محکمه

قانون اساسی افغانستان - ماده ۱۱۷:

۱. ستره محکمه مرکب است از ۹ عضو که از طرف رئیس جمهور با تأیید ولسی جرگه و در آغاز به ترتیب ذیل تعیین می گردند:

۲. سه نفر برای مدت چهار سال، سه نفر برای مدت هفت سال و سه نفر برای مدت ۱۰ سال. تعیینات بعدی برای مدت ۱۰ سال می باشد. تعیین اعضا برای بار دوم جواز ندارد.

در سال ۲۰۰۶، رئیس جمهور کرزی سه قاضی ستره محکمه شامل پوهاند عبدالسلام عظیمی، رئیس ستره محکمه، قاضی محمد قاسم دوست و قاضی ضامن علی بهسودی را طبق شیوه پیش بینی شده در قانون اساسی برای مدت چهار سال منصوب کرد. البته، تا سال ۲۰۰۱ هریک از این سه قاضی فراتر از محدوده زمانی تعیین شده در قانون اساسی هم چنان به کار خود ادامه دادند و رئیس جمهور کرزی به طور یک جانبه دوره کاری آن ها را به حیث قضات سرپرست، تمدید کرد. طبق نظریه تفکیک قوا، این اقدامات نگران کننده است؛ زیرا در صورتی که رئیس جمهور به صورت یک جانبه دوره کاری قضات ستره محکمه را تمدید کند، نظر شورای ملی مطابق با قانون اساسی انعکاس نمی یابد. علاوه بر این، قانون اساسی دوره کاری قضات ستره محکمه را به یک دوره محدود ساخته است تا از این طریق اطمینان حاصل شود که ستره محکمه تحت کنترل بخش های سیاسی قرار نمی گیرد؛ به نحوی که بتواند تصامیم خود را بر اساس اصول عدالت و نه ملاحظات سیاسی اتخاذ نماید. هرگاه قضات به منظور تمدید دوره کاری به جلب رضایت رئیس جمهور توجه کنند، عدالت از نفوذ سیاسی مصون نمی ماند.

۲-۴-۳. تفکیک قوا در عمل: محکمه اختصاصی انتخابات^۱

در سال ۲۰۱۱، رئیس جمهور کرزی طی یک فرمان، محکمه اختصاصی را ایجاد کرد. محکمه اختصاصی دستور داد که از ۲۴۹ عضو منتخب ولسی جرگه در انتخابات سال ۲۰۱۰، ۶۲ عضو آن کرسی های خود را ترک کنند. به جای این افراد، ۶۲ نفری که در انتخابات برنده نشده یا در انتخابات ۲۰۱۰ سلب صلاحیت شده بودند، باید به عضویت ولسی جرگه پذیرفته می شدند. نامزدان بازنده که محکمه اختصاصی عضویت آن ها را پیشنهاد کرده بود، حامیان سیاسی رئیس جمهور کرزی بودند. منتقدان ادعا می کردند که کرزی محکمه اختصاصی را به خاطر ابطال نتایج آرای مخالفانش ایجاد کرده

۱. اطلاعات این باکس از: Ray Nordland, Afghan Court Invalidates a Quarter, New York Times, June, 23, 2011 برگرفته شده است که می گوید پارلمان افغانستان یک چهارم اعضای ولسی جرگه را خلع صلاحیت کرد.

است. کمیسیون مستقل انتخابات اعلان کرد که محکمه اختصاصی هیچ جایگاهی در قانون اساسی ندارد. در واکنش به این گفته کمیسیون، محمداسحاق الکو اتهامات جرمی را علیه اعضای کمیسیون مطرح کرد. پس از آن ولسی جرگه به محمداسحاق الکو که به نفع کرسی تشکیل محکمه را اعلان داشت، رأی عدم اعتماد داد. هم‌چنین ولسی جرگه به پنج قاضی ستره‌محکمه به خاطر حمایت‌شان از محکمه اختصاصی رأی عدم اعتماد داد. البته، الکو با این استدلال که پس از سلب صلاحیت ۶۲ عضو و طبق حکم محکمه اختصاصی، ۱۳۲ عضو حاضر ولسی جرگه نصاب رأی عدم اعتماد را تکمیل نمی‌توانند، رأی عدم اعتماد را مردود دانست.

آقای محمدسرور عثمانی فراهی، یکی از اعضای پارلمان، رئیس جمهور کرسی را به تطبیق ماده ۶۹ قانون اساسی تهدید کرد. ماده ۶۹ تصریح می‌کند که ولسی جرگه می‌تواند محاکمه رئیس جمهور را به خاطر جرائم ضد بشری، خیانت ملی یا جنایت تقاضا نماید. رئیس جمهور کرسی پس از چند ماه اختلافات و مذاکرات، لغو محکمه اختصاصی را اعلان کرد. به‌عنوان بخشی از این تصمیم، رئیس جمهور کرسی مجدداً کمیسیون مستقل انتخابات را به اتخاذ تصمیم نهایی درباره انتخابات جنجالی موظف ساخت. کمیسیون مستقل انتخابات به بازگرداندن نه نفر از ۶۲ عضوی که محکمه اختصاصی آن‌ها را رد صلاحیت کرده بود، توافق نمود. البته، ولسی جرگه فیصله کرد که بر اساس آن هیچ‌کس، از جمله کمیسیون مستقل انتخابات، نمی‌توانست نتایج انتخابات پارلمانی را تغییر دهد.

قبل از جلسه عمومی ولسی جرگه در ۲۰ آگوست سال ۲۰۱۱، اعضای ولسی جرگه وزیر امور پارلمانی، همایون عزیززی، را متهم کردند که وی به اعضای ولسی جرگه هشدار داده است که در جلسه عمومی ولسی جرگه شرکت نکنند. نمایندگان مجلس ادعا کردند که وی این کار را به این دلیل انجام داده است که ولسی جرگه نتواند نه عضو سلب صلاحیت‌شده را بازگرداند. نمایندگان مجلس به شوخی از آقای عزیززی به‌عنوان وزیر قوه مجریه در پارلمان یاد می‌کردند؛ زیرا به نظر آنان، وفاداری نامبرده به قوه مجریه بسیار شدید بود. در سپتامبر سال ۲۰۰۱، رئیس شورای ملی برای هشت تن از نه عضو بازگردانده‌شده، مراسم تحلیف برگزار کرد. صدها نفر از افسران پلیس، درهای ورودی مجلس را برای جلوگیری از داخل شدن نمایندگان جایگزین‌شده مسدود کردند. بسیاری از اعضای شورای ملی در جریان ادای مراسم سوگند، برای نشان دادن حمایت خود از اعضای سلب صلاحیت‌شده، بیرون از تالار ایستاده بودند.

از این رویداد در مورد تفکیک قوا در افغانستان چه می‌آموزیم؟ آیا رئیس جمهور، طبق قانون اساسی، صلاحیت ایجاد محکمه اختصاصی انتخاباتی را داشت؟ آیا ولسی جرگه طبق قانون اساسی، اجازه دادن رأی عدم اعتماد را داشت؟ آیا طبق قانون اساسی کمیسیون مستقل انتخابات می‌تواند نتایج

انتخابات را تغییر داده و یا روشن سازد؟ آیا در این مورد، ولسی جرگه می‌تواند ماده ۶۹ را علیه رئیس جمهور اعمال نماید؟ آیا وزیر دولت در امور پارلمانی حق دارد به نمایندگان بگوید که در جلسه عمومی پارلمان شرکت نکنند؟

۳. تفکیک قوه قضاییه: نظارت قضایی

قوه قضاییه در هر نوع طرح تفکیک قوا نقش مهمی ایفا می‌کند. چنانکه در فصل اول خواندید، بسیاری از کشورها صلاحیت بررسی قوانین یا تشخیص مطابقت قوانین با قانون اساسی را که قانون برتر یک کشور است، به ستره محکمه واگذار می‌کنند. اگر ستره محکمه تشخیص دهد که یک قانون عادی با قانون اساسی سازگاری ندارد، می‌تواند آن قانون را ابطال کند. این کار صلاحیت نظارت قضایی نامیده می‌شود. در اصل، نظارت قضایی عبارت از صلاحیت تفسیر قانون اساسی است. در مفهوم وسیع، انواع مختلفی از نظارت قضایی وجود دارد.^۱

۱. نظارت اجمالی یا انتزاعی: حق طرح قضیه در پیشگاه محکمه قانون اساسی برای عالی‌ترین نهادها و مقامات حکومتی (رئیس جمهور یا کابینه)، گروه‌های پارلمانی (به‌عنوان مثال اپوزیسیون پارلمانی) و نهادهای مشابه محفوظ است. سازگاری قوانین عادی با قانون اساسی نه به‌طور عینی بلکه به‌صورت انتزاعی مورد بررسی قرار می‌گیرد.
۲. نظارت مشخص یا عینی: محکمه قانون اساسی یا ستره محکمه موارد را بر اساس سؤالات محاکم تحتانی درباره سازگاری یا عدم سازگاری با قانون اساسی بررسی می‌کند.
۳. شکایت بر اساس احکام قانون اساسی: این روش امکان دسترسی افراد را به یک محکمه قانون اساسی فراهم می‌سازد. شخصی که در محاکم عادی محکوم شناخته شده است، می‌تواند درباره نقض حقوق اساسی خود به محکمه قانون اساسی شکایت کند.

۳-۱. محاکم قانون اساسی: صلاحیت‌های عالی و موازی قضایی

ناسنی ۱۳۹۴

محکمه قانون اساسی یک محکمه تخصصی و مستقل است که تنها درباره مسائل مربوط به تفسیر قانون اساسی تصمیم می‌گیرد.^۲ الگوی محکمه قانون اساسی اختیارات بررسی قضایی را به محکمه واحد می‌سپارد که خارج از سیستم محاکم عادی است.^۳ به همین دلیل، این نظام‌ها گاهی نظام قضایی

۱. تعریف از منبع زیر نقل شده است:

66 Courts versus Supreme Courts, 5 Internationa-Journal of Constitutional Law 44, 46 FN 6,.

۲. همان.

۳. لیک کارلیکی، محکمه قانون اساسی در تقابل با محکمه عالی، مجله بین‌المللی قانون اساسی.

متمرکز نامیده می‌شوند.^۱ در نظام‌هایی که از محاکم قانون اساسی استفاده می‌شود، معمولاً دو نظام قضایی با محکمه عالی خاص خود وجود دارند.^۲ نظام نخست، با مسائل مربوط به تفسیر قانون اساسی سروکار دارد و تحت اداره محکمه قانون اساسی قرار دارد.^۳ نظام دوم که گاهی از آن به نام نظام محاکم عادی یاد می‌شود، به تمام مسائل خارج از صلاحیت محکمه قانون اساسی رسیدگی می‌کند و تحت اداره ستره محکمه مربوطه قرار دارد.^۴ محکمه قانون اساسی می‌تواند طیف گسترده‌ای از نقش‌ها را به عهده بگیرد؛ از جمله (۱) داوری راجع به پیش‌نویس قانون اساسی و یا تعدیلات قانون اساسی؛ (۲) نظارت قضایی بر اعمال قانون‌گذار؛^۳ بررسی سازگاری اقدامات قوه مجریه با قانون اساسی؛^۴ بررسی مشروعیت اقدامات احزاب سیاسی و انتخابات.^۵

۳-۱-۱. محکمه قانون اساسی جمهوری فدرال آلمان

مانند اکثر کشورهای اروپایی و بسیاری از کشورهای دیگر در سراسر جهان، آلمان محکمه تخصصی قانون اساسی دارد. محکمه تخصصی قانون اساسی آلمان الگویی برای بسیاری از محاکم دیگر از نوع خود در سراسر جهان محسوب می‌شود. مانند سایر محاکم قانون اساسی، محکمه قانون اساسی آلمان، یک وظیفه دارد: بررسی اقدامات دولت به منظور تشخیص سازگاری یا عدم سازگاری این اقدامات با قانون اساسی.

انتخاب محکمه قانون اساسی توسط آلمان به این باور استوار است که بررسی قضایی یک عمل سیاسی است؛ زیرا این عمل شامل قضاوت در مورد عملکرد تقنینی و اجرایی قوه مقننه و مجریه می‌گردد.^۶ آلمان می‌خواهد که قانون اساسی توسط یک محکمه اختصاصی که قضات آن توسط پارلمان انتخاب می‌شوند، بررسی گردد و نه توسط محکمه‌ای مرکب از حقوق‌دانان تکنوکرات.^۷ قانون اساسی آلمان به‌طور خاص، تمام صلاحیت‌های محکمه قانون اساسی را فهرست می‌کند.^۸ این بدان معناست که قانون روشن می‌سازد کدام موارد را محکمه می‌تواند بررسی کند و کدام موارد را نمی‌تواند. محکمه قانون اساسی آلمان دارای اختیارات گسترده است؛ به‌عنوان مثال، محکمه قانون اساسی می‌تواند انواع

۱. Andrew Harding, Peter Leyland & Tania Groppi: محاکم قانون اساسی: ساختار، کارکرد و روش‌های محکمه قانون اساسی با نگاه مقایسه‌ای در بین محاکم قانون اساسی.

۲. همان.

۳. همان.

۴. همان.

۵. همان، ص ۶-۷.

۶. دونالد پی. کامیزر، تحلیل فلسفی قانون اساسی جمهوری فدرال آلمان، ۳ (۱۹۹۷).

۷. همان.

۸. همان، ص ۱۰.

مسائل ذیل را مورد رسیدگی قرار دهد:

۱. محکمه قانون اساسی صلاحیت دارد احزاب سیاسی را خلاف قانون اساسی اعلان کند.^۱ یک نمونه اعمال صلاحیت در این مورد زمانی بود که پس از جنگ جهانی دوم، این محکمه تشکیل یک حزب نئونازی را ممنوع اعلان کرد.^۲
۲. محکمه قانون اساسی صلاحیت دارد درباره اختلاف میان قوای حکومت آلمان به منظور حفظ توازن قدرت بین آنها قضاوت کند.^۳ به عنوان مثال: اگر یک حزب سیاسی در رأی گیری انتخاباتی موفقیت کسب نکند، می تواند از محکمه خواستار رسیدگی به موضوع شود.^۴
۳. محکمه قانون اساسی صلاحیت دارد به بررسی قضایی، عینی یا موضوعی مشخص که ناشی از طرح دعوی عادی است، بپردازد.^۵ این بدان معناست که محکمه تحتانی در هنگام رسیدگی به موضوعی خاص به این نتیجه می رسد که موضوع، مربوط به قانون اساسی است و بنابراین، قضیه را به محکمه قانون اساسی محول می سازد.^۶ شرط رسیدگی قضایی این موضوعات، آن است که یکی از طرفین قضیه عملاً یک ادعای مربوط به موضوعی خاص را طرح کرده باشد.
۴. محکمه قانون اساسی صلاحیت دارد به بررسی قضایی انتزاعی بپردازد؛ به این معنا که محکمه می تواند تصمیم بگیرد که آیا یک اقدام خاص دولت، حتی در صورتی که حزبی ادعایی را نیز مطرح نکرده باشد، مطابق با قانون اساسی می باشد یا خیر.^۷ در زمینه بازنگری انتزاعی، حکومت درخواست می کند که محکمه در مورد یک مسئله خاص فیصله نماید.^۸ معمولاً، اعضای اقلیت مجلس که با یک قانون خاص مخالف هستند، قضایای بازنگری قضایی انتزاعی را مطرح می کنند. برخلاف بازنگری مشخص قضایی، در مورد بازنگری انتزاعی قضایی، هیچ کس برای طرح ادعای خود درباره مسئله مورد نظر، به محکمه تحتانی مراجعه نمی کند.
۵. در آلمان اشخاص نیز حق دارند شکایت مربوط به قانون اساسی را به محکمه قانون اساسی طرح نمایند.^۹ به این معنا که اگر یکی از حقوق اساسی اتباع توسط مقامات یا اقدامات یک نهاد

ناسی ۱۳۹۴

۱. همان، ص ۱۱.
۲. همان.
۳. همان.
۴. همان.
۵. همان، ص ۱۱۳.
۶. همان.
۷. همان.
۸. همان.
۹. همان، ص ۱۴.

حکومتی نقض گردد، فرد می‌تواند دربارهٔ مغایرت آن با احکام قانون اساسی شکایت کند.^۱

۳-۱-۲. محکمهٔ قانون اساسی مصر

قبل از انقلاب سال ۲۰۱۱، مصر نیز دارای محکمهٔ قانون اساسی بود که تحت عنوان محکمهٔ عالی قانون اساسی فعالیت می‌کرد.^۲ اگرچه نظام حکومتی مصر پس از سال ۲۰۱۱ به‌طور قابل‌ملاحظه‌ای تغییر کرده است، محکمهٔ عالی قانون اساسی که برای چندین دهه به‌طور موفقانه فعالیت کرده بود، به‌عنوان الگویی برای محکمهٔ قانون اساسی در نظر گرفته شد. میزان استقلال قضایی محکمهٔ عالی قانون اساسی طی چندین سال تغییر کرده است. تعجب این‌جاست که رئیس‌جمهور جمال عبدالناصر، ستاره‌محکمه را ایجاد کرد و به‌منظور محدود کردن استقلال قضایی آن، این محکمه را تحت کنترل قوهٔ مجریه قرار داد.^۳ به همین دلیل، در سال ۱۹۷۹، رئیس‌جمهور انور سادات، محکمهٔ جدید عالی قانون اساسی را به‌منظور تأمین استقلال قضایی بیش‌تر ایجاد کرد.^۴

البته، قوهٔ مجریه کنترل شدیدی بر انتصاب قضات محاکم دارد.^۵ رئیس‌جمهور، قضات محکمه را منصوب می‌کرد؛ اما هم‌چنین ملزم بود که از بین دو نامزد منتخب که یکی توسط قاضی‌القضات و دومی توسط مجمع عمومی محکمه پیشنهاد می‌شد، یکی را انتخاب کند.^۶ هم‌چنین هیچ محدودیتی برای تعداد قضات در محکمهٔ عالی قانون اساسی وجود نداشت و رئیس‌جمهور قضات اضافی طرفدار خود را به آن می‌افزود.^۷

در نظام مصر، محاکم تحتانی می‌توانند مسائل مربوط به قانون اساسی را به محکمهٔ عالی قانون اساسی ارجاع کنند و با ارجاع آن‌ها، محکمه مکلف به بررسی این مسائل می‌باشد.^۸ به‌طور کلی، محاکم تحتانی حاضر به ارجاع قضایا به محکمهٔ عالی قانون اساسی می‌باشند و به شهروندان اجازه داده می‌شود تا برای حل و فصل مطالبات مربوط به حقوق اساسی خود به محکمهٔ قانون اساسی مراجعه کنند.^۹

۱. همان.
۲. کلارک. بی. لامباردی، محکمهٔ قانون اساسی مصر.
۳. همان، ص ۲۱۹.
۴. همان، ص ۲۲۰.
۵. همان، ص ۲۲۴.
۶. همان، ص ۲۲۷.
۷. همان.
۸. همان، ص ۲۲۵.
۹. همان.

۳-۲. بررسی قضایی غیر متمرکز: مدل محکمه عالی

محاکم عالی با این خصوصیات مشخص می‌شوند که صلاحیت تفسیر قانون اساسی و بنا بر بررسی قضایی به یک محکمه خاص محدود نمی‌شود.^۱ تمام محاکم تحت یک نظام کلی قضایی قرار دارند و همه محاکم دارای عملکرد عام، یعنی تصمیم‌گیری راجع به مسائل مربوط به کامن‌لا (Common Law)، تفسیر قوانین موضوعه و قانون اساسی می‌باشند.^۲ این بدان معناست که محاکم، در نظام عادی قضایی، قوانین را بررسی و مسائل مربوط به قانون اساسی را مشخص می‌سازند. از آن‌جا که بسیاری از محاکم صلاحیت بررسی قضایی دارند، سیستم‌های محاکم عالی گاهی نظام قضایی غیر متمرکز نامیده می‌شوند. از آن‌جا که سیستم معمولی محاکم راجع به مسائل مربوط به مطابقت با قانون اساسی نیز تصمیم می‌گیرد، تنها محکمه عالی بر تمام سیستم حقوقی می‌تواند اعمال صلاحیت کند.

۳-۲-۱. دلایل رسیدگی قضایی غیر متمرکز

نخستین رهنمودهای شکل‌گیری سیستم حکومت ایالات متحده آمریکا، مقالات فدرالی هستند که توسط «الکساندر هملتون»، «جان جی» و «جیمز مدیسون» در زمان تدوین قانون اساسی ایالات متحده آمریکا (در اواخر قرن هجده) به رشته تحریر درآمده‌اند. مقاله فدرالی شماره ۸۷، به شرح نظارت بر سیستم ایالات متحده آمریکا می‌پردازد. ۱۲۲^۳ قوه قضاییه به لحاظ ماهیت باید کم‌ترین خطر را برای حقوق سیاسی مندرج در قانون اساسی داشته باشد. قوه قضاییه نباید نفوذی بر زر و زور داشته باشد و نیز نباید با قدرت و ثروت جامعه هدایت شود... و نباید فیصله‌هایش تحت تأثیر هریک از این امور باشد.

قوه قضاییه در حقیقت نباید قدرت یا خواستی داشته باشد؛ بلکه باید فقط از نیروی حکم و قضاوت برخوردار باشد. فقط در این صورت است که می‌توان گفت قصد قانون اساسی حکومت مردم و رأی‌دهندگان از طریق نمایندگان منتخب‌شان می‌باشد. کاملاً معقول است که فرض کنیم محاکم نهاد واسط بین مردم و قوه مقننه هستند تا بدان وسیله مردم هم‌چنان در گردونه قدرت باقی بمانند.

تفسیر قوانین، قلمرو شایسته و اختصاصی محاکم است. در واقع، قانون اساسی باید توسط قضات، قانون پایه در نظر گرفته شود؛ بنابراین، این به قضات بستگی خواهد داشت که قانون را معنا کنند و هم‌چنین اقدامات نهاد قانون‌گذاری را تفسیر نمایند.

۱. Vicki C. Jackson & Mark Tushnet: حقوق اساسی مقایسه‌ای (۲۰۰۶).

۲. همان.

۳. فدرالی شماره ۷۸: (Alexander Hamilton) (Clinton Rossiter ed., 1961)

البته، این گفته به هیچ وجه به معنای برتری قوه قضاییه بر قوه مقننه نیست. منظور از این اشارات تنها آن است که قدرت مردم فوق هر دو قوه قرار دارد و این که هرگاه اراده قوه مقننه در قوانین عادی در مقابل اراده مردم که در قانون اساسی انعکاس می یابد، در تعارض با قانون اساسی قرار بگیرد، قوه قضاییه باید اراده مردم را ملاک کارش قرار دهد.

با توجه به مقالات فدرالی، به اختصار می توان چنین نتیجه گیری کرد: مقالات فدرالی روشن می سازند که صلاحیت رسیدگی قضایی به معنای برتری صلاحیت قوه قضاییه بر قوه مقننه نیست. هر دو قوه صلاحیت برابر دارند؛ اما قدرت مردم فوق هر دو قوه است. در بررسی مطابقت یا عدم مطابقت قوانین با قانون اساسی، قضات نباید اراده خود را جایگزین قوه مقننه کنند و یا کاری انجام دهند که شخصاً برای تدوین قوانین لازم می دانند. برعکس، قضات باید بر اساس قانون اساسی و اصول قانونی که نشان دهنده اراده مردم است، تصمیمات بی طرفانه اتخاذ نمایند.

سؤالی که در هنگام مطالعه این متن مطرح می شود، این است که چگونه قوه قضاییه بداند که اراده مردم بیش از چیزی است که قوه مقننه انجام می دهد؟ باید توجه داشت که مردم قوه مقننه را انتخاب کرده اند نه قوه قضاییه را. این یکی از انتقادات اصلی صلاحیت بررسی قضایی است. بعضی بر این باورند که بررسی قضایی غیر دموکراتیک است؛ زیرا قضات انتخابی نیستند و بهتر است قوه مقننه منتخب چنین تصمیم هایی را اتخاذ کند. برای پاسخ به این انتقاد، باید نگاهی به قانون گرای و حاکمیت مردم بیندازیم. با توجه به این نظریه، حاکمیت از آن مردم است و اراده مردم در قانون اساسی بیان می گردد؛ بنابراین، در حصول اطمینان از این که همه قوانین با قانون اساسی سازگار هستند یا خیر، قوه قضاییه سازگاری قوانین را با اراده مردم تضمین می کند.

توجهات عملی دیگر نیز برای بررسی قضایی وجود دارند. اولاً، برخی استدلال می کنند که چون تفسیر قانون اساسی و تجزیه و تحلیل حقوقی، موضوعاتی مسلکی و پیچیده ای هستند، بنابراین، به نفع جامعه است که گروهی (معمولاً قضات) در این زمینه تخصص کسب کنند. این امر باعث کار مسلکی در زمینه تجزیه و تحلیل قانون اساسی و حقوقی می شود. ثانیاً، بعضی دیگر معتقدند که بهتر است تفسیر قانون اساسی و دیگر قوانین توسط کسانی صورت گیرد که تحت فشار سیاسی مستقیم قرار ندارند. اگر مسئولین منتخب وظیفه بررسی مطابقت یا عدم مطابقت قوانین با قانون اساسی را به عهده داشته باشند، ممکن است دائماً تحت تأثیر این فکر قرار داشته باشند که کاری انجام دهند که به انتخاب بعدی شان کمک کند تا این اندیشه که اصول حقوقی و قانون اساسی چه حکم می کنند. ثالثاً، برخی می گویند اگر چه بررسی قوه قضاییه کامل نیست؛ اما بهترین گزینه موجود است.

در حالی که قضات کامل نیستند، متخصصان بی‌طرفی که در زمینه تصمیم‌گیری نسبت به مسائل مربوط به تفسیر قانون اساسی آموزش دیده‌اند، به مسئولانی که به دنبال انتخاب‌شدن مجدد هستند، بهتر می‌باشند.

علی‌رغم این استدلال‌های نظری، محکمه عالی ایالات متحده، اغلب به این دلیل که در تصمیم‌گیری‌هایش سیاست و نه اصول حقوقی را ملاک کار خود قرار می‌دهد، مورد انتقاد قرار می‌گیرد. هیچ پاسخ سرراستی به این سؤال که بهترین راه حفاظت از قانون اساسی چیست، وجود ندارد؛ چنان‌که حکومت یا ساختار قضایی بی‌عیب و نقص نیز برای این کار وجود ندارد. برعکس، مهم این است که نخست بدانید سیستم‌های مختلف چگونه کار می‌کنند و دلایل مردم در تأیید این سیستم‌ها چیست و سپس می‌توانید به نتیجه‌گیری خاص خود نایل آید.

۲-۲-۳. محکمه عالی ایالات متحده آمریکا

کشورهای زیادی در جهان از مدل محکمه قانون اساسی پیروی می‌کنند. البته، برای کشورهایی که از مدل محکمه عالی استفاده می‌کنند، محکمه عالی ایالات متحده آمریکا نمونه خوبی است. محکمه عالی ایالات متحده با مدل محکمه قانون اساسی آلمان تفاوت‌های اساسی دارد.

محکمه عالی ایالات متحده متشکل از نه عضو است. رئیس جمهور این ۹ قاضی را تعیین می‌کند و مجلس سنا (مجلس علیای کنگره) قضات نامزدشده از سوی رئیس جمهور را با اکثریت آرا تأیید می‌کند. انتصاب اعضای محکمه عالی در عمل به شدت صبغه سیاسی دارد و اغلب تبدیل به صحنه نبرد ایدئولوژیک بین دو حزب سیاسی در ایالات متحده می‌گردد. انتصاب قضات محکمه عالی به صورت مادام‌العمر است؛ به این معنا که آن‌ها تا زنده هستند، قاضی باقی می‌مانند. دلیل مادام‌العمر بودن قضات این است که به محکمه مجال دهد تصمیمات خود را بدون فشار سیاسی قوه مجریه یا قوه مقننه اتخاذ نماید.

برای این‌که یک قضیه توسط محکمه عالی ایالات متحده مورد رسیدگی قرار بگیرد، موضوع نخست باید در محاکم تحتانی مطرح شده باشد. محکمه عالی ایالات متحده، مانند محکمه قانون اساسی آلمان، به بررسی قضایای انتزاعی نمی‌پردازد. هم‌چنین، برخلاف بسیاری از سیستم‌های محاکم قانون اساسی، در ایالات متحده، محاکم تحتانی نمی‌توانند قضایا را به محکمه عالی کشور ارجاع دهند. برعکس، طرفین یک قضیه که در یک محکمه تحتانی طرح دعوا کرده‌اند، می‌توانند از آن محکمه خواستار تطبیق احکام قانون اساسی نسبت به قضیه خود شوند.

مطمئناً تمام کسانی که قوانین اساسی مکتوب را طراحی کرده‌اند که قوانین بنیادی و برتر هر

کشوری محسوب می‌شود، باید بر این نظر باشند که هر عمل قوه مقننه که قانون اساسی را نقض کند، از اعتبار ساقط است. به‌طور قطع، این وظیفه و حوزه صلاحیت ارگان قضایی است که بگوید قانون چیست. کسانی که قواعد را در موارد خاص تطبیق می‌کنند، باید در صورت ضرورت به شرح و تفسیر آن نیز بپردازند. در صورتی که دو قانون در تعارض با یکدیگر باشند، محاکم درباره تطبیق هریک از آن‌ها تصمیم می‌گیرند.

بنابراین، اگر یک قانون در مخالفت با قانون اساسی باشد و اگر در عین حال، هردو قانون عادی و قانون اساسی در خصوص یک قضیه معین تطبیق شوند، در این صورت محکمه باید تصمیم بگیرد که قضیه با قانون عادی مطابقت دارد و به این ترتیب، قانون اساسی را نادیده بگیرد یا با قانون اساسی مطابقت دارد که قانون عادی باید نادیده گرفته شود. محکمه باید مشخص سازد که کدام‌یک از این قواعد متعارض بر قضیه قابل اعمال است. این جوهر و ماهیت وظیفه قضایی است.

بنابراین، اگر قرار است که محاکم به قانون اساسی توجه نشان دهند و قانون اساسی نیز بر عملکرد عادی قوه مقننه برتری داشته باشد، باید قانون اساسی و نه قانون عادی بر قضیه‌ای که ممکن است هردو قانون قابل اعمال باشند، تطبیق شود.

به این ترتیب، کسانی که با اصل پیروی از قانون اساسی در محاکم به‌عنوان یک قانون برتر مخالفت می‌کنند، موضوع را به چشم‌پوشی از قانون اساسی و تنها دیدن قانون عادی تقلیل می‌دهند.

این نظریه، اساسی‌ترین هدف همه قوانین اساسی مکتوب را نابود می‌سازد. طبق نظریه مزبور، اقدامی که بر اساس اصول و نظریه حکومتی ما به‌طور کامل غیر قانونی است، در عمل کاملاً الزامی دانسته می‌شود. این بدان معناست که اگر قوه مقننه کاری را انجام دهد که آشکارا ممنوع است، چنین کاری علی‌رغم ممنوعیت صریح، عملاً قابل انجام می‌باشد. این امر در عمل به قوه مقننه قدرت مطلق می‌دهد^۲ و فضای اندکی برای محدودیت اختیارات آن باقی می‌گذارد و این محدودیت نیز محدودیت از پیش تعریف‌شده‌ای است و ممکن است در صورت لزوم کنار گذاشته شود.

تعارض یک قانون عادی با قانون اساسی غیر قابل قبول است و محکمه و نیز سایر بخش‌های حکومت ملزم به رعایت قانون اساسی هستند.

۱. مناقض به معنای مخالف و مقابل است. عمل مناقض قانون اساسی به این معناست که قانون اساسی را نقض کرده یا در مقابل آن قرار دارد.

۲. قدرت همه‌جانبه به این معناست که شخص قدرت یا صلاحیت زیاد و نامحدودی داشته باشد.

۳-۲-۳. محکمه عالی پاکستان

پاکستان سیستم محکمه عالی را در قانون اساسی سال ۱۹۷۳ خود به تصویب رساند. محکمه عالی پاکستان از قاضی القضاة و عده‌ای از قضات عضو تشکیل شده است که تعدادشان نباید از ۱۶ نفر بیش تر شود.^۱ بر اساس معلومات ارائه شده در وبسایت محکمه عالی، رئیس جمهور پاکستان، قضات محکمه عالی کشور را طبق پیشنهاد قاضی القضاة از میان اشخاصی برمی‌گزیند که در زمینه‌های مختلف حقوقی دانش و تخصص داشته باشند.^۲ چنان‌که در موادی از قانون اساسی پاکستان در ذیل می‌خوانید، محکمه عالی دارای اختیارات گسترده است. این محکمه صلاحیت بررسی قضایی انواع معینی از اختلافات بین‌الحکومتی، صلاحیت بررسی قضایای ناشی از محاکم تحتانی به شمول محکمه فدرال شریعت پاکستان و صلاحیت ارائه تصمیمات مشورتی بر اساس درخواست رئیس جمهور را دارد. محکمه عالی دارای صلاحیت بررسی هردو قانون اساسی و قوانین عادی^۳ می‌باشد.

محکمه عالی پاکستان به‌طور کلی یک محکمه عملگرا می‌باشد و بارها باقوای مجریه و مقننه دچار چالش شده است. در سال‌های ۲۰۰۷ و ۲۰۰۸، محکمه در یک منازعه طولانی با قوه مجریه و قوه مقننه درگیر شد که منجر به بحران قانون اساسی گردید. این درگیری در سال ۲۰۰۷ هنگامی آغاز شد که پرویز مشرف، رئیس جمهور وقت، وظیفه افتخار چودری، قاضی القضاة، را به اتهام فساد به حالت تعلیق درآورد.^۴ این اقدام به این دلیل جالب بود که مشرف بعد از به قدرت رسیدن در اثر کودتای ۱۹۹۹، شخصاً چودری را به‌عنوان عضو محکمه عالی معرفی کرده بود. کمی بعدتر چودری و اعضای شورای ۱۲ نفره محکمه عالی مشروعیت کودتا را بر اساس ضرورت توجیه کردند.^۵

۴. صلاحیت‌های اضطراری

تا این‌جا ما بر کارکردهای قانون اساسی در شرایط عادی تمرکز داشتیم؛ اما چه اتفاقی می‌افتد اگر یک ملت با حوادث غیر منتظره‌ای مواجه شود؟ در رابطه با شرایط اضطراری سه رویکرد اصلی قانون اساسی وجود دارند:^۶

بنیاد اندیشه
تاسیس ۱۳۹۴

۱. در برخی از قوانین اساسی، احکام خاصی پیش‌بینی می‌شوند که بر اساس این احکام، مشخص

۱. محکمه عالی پاکستان: ترکیب محکمه و انتصاب قضات. بنگرید به سایت زیر: <http://www.supremecourt.gov.pk/web/page.asp?id>

۲. همان.

۳. شعیب الف. غیاثی، برکناری قاضی القضاة، صلاحیت قضایی و پیچیدگی‌های حقوقی تحت حکومت مشرف.

۴. همان، ص ۳۴۰

۵. همان، صص ۳۴۵-۴۶.

۶. جکسون و مارک توشنیت، حقوق اساسی مقایسه‌ای (۲۰۰۶).

می‌شود در چه شرایطی و با چه شیوه‌هایی یک حکومت می‌تواند از توازن عادی قانون اساسی عدول کرده و شرایط اضطراری اعلان کند و کشورهای که چنین رویکردی را در پیش می‌گیرند، اغلب مشخص می‌کنند که حالت اضطراری چیست و چه صلاحیت‌های خاصی را ایجاد می‌کند؟ قوانین اساسی اغلب حالت اضطرار را به‌طور عام تعریف می‌کنند؛ به‌عنوان مثال: تهاجم، جنگ در خارج از قلمرو یک کشور، شورش و آشوب داخلی، از جمله شورش‌های کوتاه‌مدت، بلایای طبیعی و بحران اقتصادی.^۱ سپس این‌گونه قوانین اساسی به انواع صلاحیت‌های خاصی می‌پردازند که یک حکومت در مواقع اضطراری اعمال می‌کند.

۲. بعضی از قوانین اساسی با این باور تدوین می‌شوند که قانون اساسی نیازی به این ندارد که مشخص گردد در هنگام اضطرار چه باید کرد. برعکس، توازن قوا باید با توجه به این واقعیت تفسیر شود که در شرایط اضطراری ممکن است لازم باشد تخصیص صلاحیت تغییر کند.

پروفسور گروس، این مدل را چنین بیان می‌کند: در حالی که قوانین در کتاب‌ها در زمان بحران تغییر نمی‌کنند؛ اما در عمل تغییرات اساسی از طریق تفسیر قواعد حقوقی موجود وارد می‌شوند که نظام حقوقی نوین را تشکیل می‌دهند.^۲ این مدل گاهی به دلیل غیر اصولی بودن مورد انتقاد قرار می‌گیرد؛ زیرا به کسانی که بر سر قدرت هستند، اجازه می‌دهد به بهانه حفاظت از کشور در حالت اضطرار، سیستم حقوقی را تغییر دهند.^۳ حامیان این مدل پاسخ می‌دهند که ترسیم یک خط تمایز روشن بین حالت متعارف و حالت اضطراری غیر ممکن است و بنابراین، نظام حقوقی باید واقعیت‌ها را منعکس سازد.^۴

۳. در نهایت، برخی از مدل‌ها تأکید دارند که حکومت نباید از توازن طبیعی قدرت در مواقع اضطراری عدول کند؛ زیرا این امر ممکن است به رهبران سیاسی فرصت دهد که با توسل به شرایط اضطراری، به آسانی قدرت‌شان را گسترش دهند.

بر اساس این گزینه، عدول از نظام حقوقی وضعیت عادی در موارد اضطراری مجاز نیست. نظام حقوقی وضعیت عادی راه‌حل لازم را برای هرگونه وضعیت اضطراری ارائه می‌کند و قانون اساسی در جنگ و صلح به‌طور یکسان اعمال می‌گردد. اما منتقدان این مدل می‌گویند که این نظر ساده‌لوحانه است؛ زیرا هنگامی که حکومت با تهدیدات جدی مواجه شود، لزوماً می‌تواند هر اقدام ضروری را

۱. همان، ص ۸۴۱

۲. اورین گراس، هرج و قواعدا، آیا واکنش به بحران‌های خشونت‌بار همواره با قانون اساسی سازگار است؟

.YaleLaw Journal 1011 (2003)

۳. همان.

۴. همان.

اتخاذ کند. این نکته نیز قابل یادآوری است که امکان دارد در چنین حالاتی قانون و عملکرد واقعی حکومت کاملاً از همدیگر فاصله داشته باشد که غیر واقع‌بینانه بودن نظام حقوقی را نشان می‌دهد. علاوه بر این، منتقدان مدعی هستند که اگر شرایط و روش‌ها در قانون اساسی به‌طور دقیق مشخص نشوند، در زمان عادی برای حکومت مطالبه صلاحیت اضطراری و تبدیل آن به یک قاعده بسیار ساده است.

قانون اساسی افغانستان از گزینه اولی پیروی می‌کند که در بالا مشخص شده و دارای مواد خاصی برای بیان صلاحیت‌های حالت اضطراری است. معمولاً، در زمان اضطراری قانون اساسی صلاحیت بیش‌تری به قوه مجریه و صلاحیت کم‌تری به قوه مقننه اعطا می‌کند. به مواد ذیل در قانون اساسی دقت کنید:

مقایسه صلاحیت دو قوه مجریه و مقننه در قانون اساسی سال ۲۰۰۴

ماده ۱۴۳: هرگاه به علت جنگ، خطر جنگ، اغتشاش و خیم، آفات طبیعی و یا حالت ممانت، حفظ استقلال و حیات ملی از مجرایبی که در قانون اساسی تعیین شده، ناممکن گردد، حالت اضطرار از طرف رئیس جمهور با تأیید شورای ملی در تمام یا بعضی از ساحات کشور اعلان می‌شود. هرگاه حالت اضطرار بیش از دو ماه دوام نماید، برای تمدید آن موافقت شورای ملی شرط است.

ماده ۱۴۴: در حالت اضطرار، رئیس جمهور می‌تواند به مشوره رؤسای شورای ملی و ستره محکمه، بعضی از صلاحیت‌های شورای ملی را به حکومت انتقال دهد.

ماده ۱۴۵: در حالت اضطرار، رئیس جمهور می‌تواند بعد از تأیید رؤسای شورای ملی و ستره محکمه، تنفیذ احکام ذیل را معطل بسازد و یا بر آن قیود وضع نماید:

۱. فقره دوم ماده بیست و هفتم؛

۲. ماده سی و ششم؛

۳. فقره دوم ماده سی و هفتم؛

۴. فقره دوم ماده سی و هشتم.

ماده ۱۴۶: در حالت اضطرار، قانون اساسی تعدیل نمی‌شود.

ماده ۱۴۷: هرگاه دوره ریاست جمهوری و یا دوره تقنینیه شورای ملی در حالت اضطرار ختم شود، اجرای انتخابات جدید منتفی گذاشته شده، مدت خدمت رئیس جمهور و اعضای شورای ملی تا چهره



ماه تمدید می‌شود.

هرگاه حالت اضطرار بیش از چهار ماه دوام نماید، لویه‌جرگه از طرف رئیس جمهور دعوت می‌شود.

بعد از ختم حالت اضطرار، در خلال مدت دو ماه، انتخابات برگزار می‌گردد.

ماده ۱۴۸: در ختم حالت اضطرار، اقداماتی که بر اساس مواد یک‌صد و چهل و چهارم و یک‌صد و چهل و پنجم این قانون اساسی به عمل آمده، بلافاصله از اعتبار ساقط می‌گردند.

۴-۱. ماده ۱۴۳

فقره نخست ماده ۱۴۳ به این پرسش که حالت اضطرار چیست؟ پاسخ می‌دهد. این فقره فهرستی از چهار شرط عینی تشکیل‌دهنده حالت اضطراری را فهرست می‌کند: جنگ، خطر جنگ، اغتشاش و خیم و آفات (بلایای) طبیعی. به همین ترتیب در این فقره آمده است که در شرایط مماثل، «حالت اضطرار از طرف حکومت» اعلان می‌شود. آیا این واقعیت که رئیس جمهور تحت شرایط مماثل می‌تواند «حالت اضطراری» اعلان کند، به رئیس جمهور اجازه می‌دهد که در هر زمانی که خود بخواهد، حالت اضطراری اعلان کند؟

مهم‌تر از همه، استفاده رئیس جمهور از صلاحیت‌های حالت اضطراری مشروط به این است که حفظ استقلال و حیات ملی از مجرای که در قانون اساسی تعیین شده، ناممکن باشد. این بدان معناست که رئیس جمهور ممکن است تنها در شرایطی بتواند حالت اضطراری اعلان کند که ملت تحت سیستم عادی زندگی نتواند. در عین حال، رئیس جمهور ممکن است استدلال کند که طیف وسیعی از شرایط، حیات ملی را تحت شرایط عادی قانون اساسی ناممکن می‌سازد و بنابراین، به راحتی بتواند حالت اضطراری اعلان کند. متن قانون اساسی اغلب بسیار مبهم و قابل انعطاف و به تفسیرهای مختلف مجال می‌دهد و کسانی که با تفسیر قانون اساسی سروکار دارند، باید این خلأ را پر کنند.

اگرچه صلاحیت رئیس جمهور برای اعلان وضعیت اضطراری ممکن است گسترده به نظر برسد، صلاحیت‌های حالت اضطراری باید به تأیید شورای ملی برسد و اگر حالت اضطراری بیش از دو ماه باشد، باید شورای ملی با آن موافقت نماید. این قید و شرطها، راه‌های مهمی هستند که بدان وسیله قوه مقننه می‌تواند قدرت رئیس جمهور را برای اعلان حالت اضطراری محدود سازد.

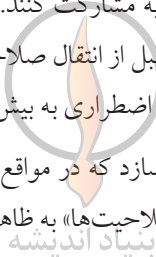
۴-۲. ماده ۱۴۴

این ماده به رئیس جمهور اجازه می‌دهد که با انتقال بخشی از صلاحیت قوه مقننه به قوه مجریه، اختیارات بیش‌تری را به عهده بگیرد. در بسیاری از کشورها، قوه مجریه در مواقع اضطراری صلاحیت بیش‌تر به خود اختصاص می‌دهد. دلیل آن این است که در مواقع اضطراری حکومت نیاز به سرعت عمل دارد و روند قانون‌گذاری معمولی ممکن است بیش از حد زمان‌بر باشد. طرفداران این نظریه ادعا می‌کنند که در چنین حالتی کشور به رهبری قاطع نیاز دارد و قوه مجریه بهترین گزینه برای این رهبری قاطع است. علاوه بر این، رئیس جمهور بیش‌ترین دسترسی را به اطلاعات و استخبارات دارد و فرمانده عالی نظامی می‌باشد. اگرچه می‌توان پذیرفت که روند قانون‌گذاری معمولی به‌کندی پیش می‌رود و ممکن است به‌بن‌بست منجر شود، توجیه گسترش صلاحیت اجرایی نیز ممکن است خطرناک باشد.

این واقعیت که رئیس جمهور دستگاه نظامی و اطلاعاتی را در اختیار دارد، همراه با این واقعیت که رئیس جمهور می‌تواند به ابتکار خود و با سرعت عمل کند، این خطر را به وجود می‌آورد که رئیس جمهور از وضعیت اضطراری برای اقدامات خلاف احکام قانون اساسی، استفاده کند. همان‌طور که قبلاً گذشت، رئیس جمهور مصر مکرراً با استفاده از صلاحیت‌های حالت اضطراری، فرامین تقنینی صادر کرده است که از طریق روند قانون‌گذاری عادی غیر ممکن می‌باشند. به همین دلیل، قبل از انتقال صلاحیت قوه مقننه به قوه مجریه، ماده ۱۴۴ سایر بازیگران حکومتی را ملزم می‌دارد که در روند انتقال صلاحیت قوه مقننه به قوه مجریه مشارکت کنند. طبق ماده ۱۴۴، هر دو رئیس شورای ملی و قاضی‌القضات (رؤسای سایر قوا) باید قبل از انتقال صلاحیت قوه مقننه به قوه مجریه به توافق برسند و موافقت شورای ملی به تمدید حالت اضطراری به بیش از دو ماه حاصل گردد.

باید گفت ماده ۱۴۴ مشخص نمی‌سازد که در مواقع اضطراری کدام صلاحیت قوه مقننه به قوه مجریه انتقال می‌یابد. عبارت «برخی صلاحیت‌ها» به ظاهر مانع انتقال تمام صلاحیت قوه مقننه به قوه مجریه در حالت اضطرار می‌شود. البته، ابهام در ماده به‌طور بالقوه می‌تواند منجر به این شود که رئیس جمهور بخش‌های بیش‌تری از صلاحیت قوه مقننه را در حالت اضطرار در اختیار بگیرد.

ماده ۱۴۵ با تأیید رؤسای دو قوه دیگر، به رئیس جمهور صلاحیت می‌دهد که برخی از احکام قانون اساسی را معطل یا محدود سازد. مهم‌تر از همه، قانون اساسی احکامی را محدود می‌سازد که ممکن است قوه مجریه در مواقع اضطراری این محدودیت را نسبت به چهار حکم ذیل اعمال نماید؛ به این معنا که تمام احکام دیگر در مواقع اضطراری بدون تغییر به حالت اولیه خود باقی می‌مانند.



۱. فقره ۲ ماده ۲۷ به حکومت اجازه گرفتاری و توقیف اشخاص را می‌هد؛ اما این کار باید طبق قانون باشد.

۲. ماده ۳۶ به اتباع افغانستان حق برگزاری تظاهرات و اجتماعات را تنها تحت شرایط خاص اعطا می‌کند:

الف. تظاهرات باید غیر مسلحانه یا صلح‌آمیز برگزار شود.

ب. تظاهرات باید مطابق با قانون باشد. این بدان معناست که حکومت می‌تواند تظاهرات را به سادگی با تصویب قوانین از طریق پروسه قانون‌گذاری تا زمانی که این محدودیت‌ها در مخالفت با سایر احکام قانون اساسی قرار نگیرند، محدود سازد.

ج. تظاهرات باید تنها به مقاصد مشروع و صلح‌آمیز باشد؛ بنابراین، به تظاهرات خشونت‌آمیز و یا تظاهرات برای اهدافی که نامشروع تلقی می‌شوند، اجازه داده نمی‌شود.

۳. فقره ۲ ماده ۳۷ حکومت را صرفاً از تفتیش غیر قانونی مراسلات و مخابرات منع می‌کند. اگر در حالت عادی قانونی به تصویب برسد که تفتیش مراسلات را اجازه دهد، این کار بنا بر ماده ۳۷ قانونی خواهد بود.

۴. فقره ۲ ماده ۳۸، حکومت را از ورود به مسکن شخص بدون داشتن مجوز قوه مقننه، یعنی وجود قانون نافذ و یا قوه قضاییه از طریق حکم قضایی، منع می‌کند؛ بنابراین، حکومت مجراهای قانونی تفتیش را حتی در شرایط عادی نیز در اختیار دارد.

وجه مشترک این احکام آن است که در حالات عادی، قانون اساسی به حکومت اجازه می‌دهد که تنها با اجازه قوه مقننه یا قضاییه عمل کند. مقررات تعلیق حالت اضطراری به قوه مجریه اجازه می‌دهد بدون نیاز به کسب اجازه از قوه مقننه یا قضاییه مستقلاً اقدام کند. با توجه به این مسئله، آیا احکام مربوط به تعلیق حالت اضطراری موجه و ضروری است؟

بنیاد اندیشه
تاسیس ۱۳۹۴

۳-۴. ماده ۱۴۶

ماده ۱۴۶ مقرر می‌دارد که قانون اساسی در حالت اضطراری تعدیل نمی‌شود. این به آن دلیل اهمیت دارد که قانون اساسی قانون برتر یک کشور است و در حالت اضطرار پروسه مشورتی عادی که متضمن مشارکت طیف گسترده‌ای از بازیگران است، به حالت تعلیق درمی‌آید. اگر رئیس‌جمهور بتواند به‌طور یک‌جانبه در حالت اضطراری قانون اساسی را تعدیل کند، عملاً صلاحیت‌های او نامحدود خواهد بود.

۴-۴. ماده ۱۴۷

ماده ۱۴۷ بیان می‌دارد که اگر انتخابات برنامه‌ریزی شده با حالت اضطراری همزمان شود، انتخابات تعلیق می‌شود. از یک طرف، این امر منطقی است؛ زیرا برگزاری انتخابات در حالات اضطراری بسیار مشکل است و کشور در چنین زمانی نیاز به رهبری منسجم دارد. از سوی دیگر، این ماده به‌طور بالقوه به رئیس‌جمهور صلاحیت می‌دهد که حالت اضطرار را به‌منظور جلوگیری از برگزاری انتخابات و تداوم قدرت خود اعلان و تمدید نماید.

برای رفع این نگرانی، ماده ۱۴۷ حکم می‌کند که هرگاه حالت اضطرار بیش از چهار ماه دوام یابد، لویه‌جرگه فراخوانده می‌شود. علاوه بر این، ماده ۱۴۷ مقرر می‌دارد که انتخابات در مدت دو ماه بعد از ختم حالت اضطراری برگزار شود. قانون اساسی رئیس‌جمهور را موظف به تشکیل لویه‌جرگه می‌کند. اگر رئیس‌جمهور برای جلوگیری از انتخابات حالت اضطراری اعلان کرده یا آن را تمدید نماید و پس از گذشت چهار ماه لویه‌جرگه را فراخواند، عکس‌العمل سایر بازیگران حکومتی چه خواهد بود؟

۴-۵. ماده ۱۴۸

در ماده ۱۴۸ تلاش صورت گرفته است که از تمدید دوامدار حالت اضطرار جلوگیری به عمل آید و این ماده به صراحت بیان می‌دارد که: (۱) انتقال صلاحیت از قوه مقننه به قوه مجریه و (۲) تعلیق احکام معین قانون اساسی باید فوراً بعد از رفع حالت اضطرار پایان پذیرد.

۴-۶. نقد صلاحیت‌های اضطراری

انتقاد اصلی از صلاحیت خاص اضطراری آن است که ترسیم خط دقیق برای تمایز بین حالت عادی و حالت اضطراری ناممکن است. ملت‌ها اغلب، دوره‌های طولانی جنگ و ناآرامی‌های داخلی را تجربه کرده‌اند. در کشوری که یک دوره جنگ داخلی ۳۰ ساله را سپری کرده است، آیا این دوره به معنای حالت اضطراری ۳۰ ساله است یا این که در برخی مقاطع زمانی این دوره طولانی مدت کشور در حالت عادی نیز قرار داشته است؟ اگر ملت به حالت عادی زندگی برگشته باشد، چه چیزی حالت عادی را از حالت اضطراری تفکیک می‌کند؟ این امر، مشکل جدی کشورهایی است که با تهدید تروریسم مواجه هستند. این کشورها همواره باید مبارزه با تروریسم را با نظارت دموکراتیک و توازن در قوای مختلف حکومتی باهم جمع کنند.

برخی از کشورها با تمدید نامحدود حالت اضطراری به تهدیدها پاسخ داده‌اند؛ به‌عنوان مثال: هنگامی که در سال ۱۹۲۸، قانون صلاحیت‌های خاص در ایرلند شمالی (کشوری که جنگ طولانی مدت را

در نتیجه وضعیت قانون اساسی و بحران بین گروه‌های مذهبی پروتستان و کاتولیک تجربه کرده بود) به تصویب رسید، قرار بود این قانون برای مدت پنج سال نافذ باشد.^۱ البته، بعدتر این سند تقنینی به قانون دائمی تبدیل شد. به‌طور مشابهی، اسرائیل از زمان تأسیس آن در سال ۱۹۴۸ تا کنون در حالت اضطراری قرار داشته است؛ اگرچه در ابتدا قرار بود که حالت اضطراری به‌طور موقت تا پایان جنگ استقلال ادامه یابد.^۲ از سال ۱۹۷۴، حکومت به‌طور معمول از حالت اضطراری برای مقابله با شرایط عادی مانند مسائل پولی و اعتراضات کارگری استفاده کرده است.^۳

۵. صلاحیت قوای مجریه و مقننه در امور خارجی و نظامی

در بسیاری از کشورها، رئیس قوه مجریه در مقایسه با رئیس قوه مقننه صلاحیت بیشتری در امور خارجی و نظامی نسبت به امور داخلی دارد. بسیاری از قوانین اساسی، از جمله قانون اساسی ایالات متحده، فرانسه و افغانستان، مقرر می‌دارند که رئیس جمهور فرمانده کل نیروهای مسلح است. در قوانین اساسی مختلف، صلاحیت اعلان جنگ و عقد معاهدات بین قوه مجریه و قوه مقننه تقسیم می‌شود. در قانون اساسی افغانستان، توزیع صلاحیت‌های مربوط به امور خارجی و نظامی به شرح زیر پیش‌بینی شده است:

قانون اساسی افغانستان تقریباً تمام صلاحیت جنگ و اداره امور خارجه را به قوه مجریه واگذار می‌کند؛ اما قوه مقننه نقش نظارتی مهمی بر قوه مجریه دارد. یکی از مهم‌ترین وظایف مهم نظارتی قوه مقننه بر قوه مجریه، تصویب بودجه است. هیچ کشوری نمی‌تواند جنگ را بدون تأمین مالی آن اداره کند؛ بنابراین، حکومت افغانستان نمی‌تواند بدون تصویب بودجه توسط شورای ملی، نیروی نظامی اعزام کند یا درگیر جنگ شود. در حالی که شورای ملی باید بودجه حکومت را تأیید کند؛ اما آماده‌ساختن بودجه وظیفه قوه مجریه است؛ بنابراین، اگرچه قوه مقننه به تأیید بودجه می‌پردازد، قوه مجریه نیز کنترل قابل توجهی بر آن دارد.

علاوه بر این، در حالی که قانون اساسی به رئیس‌جمهور صلاحیت انجام مذاکرات و امضای معاهدات بین‌المللی را می‌دهد، این قوه مقننه است که باید معاهدات بین‌المللی را تصویب کند. هنگامی که قوه مجریه یک معاهده بین‌المللی را امضا می‌کند، به این معنا است که کشور عضویت این معاهده را می‌پذیرد؛ اما تا زمانی که معاهده مورد نظر رسماً از طرف قوه مقننه تصویب نگردد، ملزم به اجرای مفاد

۱. اورین گراس، هرج و قواعد، آیا واکنش به بحران‌های خشونت‌بار همواره با قانون اساسی سازگار است؟

YaleLaw Journal 1011 (2003)

۲. همان.

۳. همان، ص ۸۷۹.

آن نمی‌باشد؛ بنابراین، شورای ملی افغانستان صلاحیت دارد مشخص سازد که کدام معاهده بین‌المللی در افغانستان از لحاظ قانونی الزام‌آور است. علاوه بر این، ولسی جرگه صلاحیت دارد انتصابات رئیس جمهور را رد یا تأیید کند؛ بنابراین، در حالی که رئیس جمهور مسئولیت اولیه انتخاب نمایندگان خارجی افغانستان را دارد، ولسی جرگه باید نمایندگان خارجی کشور را قبل از احراز وظیفه تأیید نماید.

۶. تفکیک قوا در افغانستان: مطالعه موردی

در ذیل، فیصله ستره محکمه افغانستان را در سال ۲۰۰۷ راجع به قضیه اسپینتا می‌خوانید^۱ که در مقدمه مقاله به آن اشاره شد. این نظریه با وضعیت تفکیک قوا در افغانستان و این سؤال که چه کسی صلاحیت تفسیر قانون اساسی را دارد، گره خورده است.

فیصله ستره محکمه جمهوری اسلامی افغانستان راجع به قضیه اسپینتا

(۱۳ می ۲۰۰۷)

مکتوب شماره (۹۴۴) ۶۲۶ مؤرخ ۱۳ می ۲۰۰۷ وزارت دولت در امور پارلمانی، ارسال شده به ستره محکمه جمهوری اسلامی افغانستان بر اساس هدایت رئیس جمهور جمهوری اسلامی افغانستان، مورد بحث و بررسی شورای عالی ستره محکمه قرار گرفت. ستره محکمه محتویات این مکتوب را از لحاظ قانونی مورد مطالعه، ارزیابی و بررسی قرار داد. مکتوب شامل سه سؤال راجع به استیضاح^۲ دو وزیر حکومت، استاد اکبر، وزیر مهاجرین و عودت‌کنندگان، و داکتر اسپینتا، وزیر امور خارجه، توسط ولسی جرگه می‌شود که در تاریخ ۱۰ و ۱۲ ماه می ۲۰۰۷ منجر به رأی عدم اعتماد به هر دو وزیر گردید. با ارزیابی محتوای این مکتوب، به این نتیجه می‌رسیم که مکتوب به‌طور مشخص رأی عدم اعتماد به وزیر امور مهاجرین و عودت‌کنندگان را در تاریخ ۱۰ ماه می مورد تأیید قرار نمی‌دهد. البته، ولسی جرگه برای سلب اعتماد از وزیر امور خارجه به اکثریت آرا دست نیافت؛ زیرا رأی‌گیری در مرحله نخست مغشوش و مطابق با فقره ۳ ماده ۹۲ قانون اساسی فاقد اعتبار بود. رأی‌گیری مرحله دوم ولسی جرگه را نیز که در تاریخ ۱۲ ماه می صورت گرفت، رئیس جمهور به دلایل ذیل، مورد سؤال قرار داد:

فقره ۳ ماده ۹۲ قانون اساسی مشعر است: «رأی عدم اعتماد از وزیر باید صریح، مستقیم و بر اساس دلایل موجه باشد.» اگر توجیه ولسی جرگه جمهوری اسلامی افغانستان این باشد که وزیر امور خارجه

۱. دیدگاه‌های اسپینتا، ستره محکمه جمهوری اسلامی افغانستان (۱۳ می ۲۰۰۷).

۲. استیضاح به این معناست که از مقامات عالی حکومتی راجع به یک عمل یا پالیسی سؤال می‌شود و گاهی ممکن است در یک نظام دارای پارلمان منجر به رأی عدم اعتماد به مقام مربوطه گردد.

اقدامات لازم را برای جلوگیری از اخراج مهاجرین افغان توسط مقامات جمهوری اسلامی ایران اتخاذ نکرده است، با توجه به این که تصمیمات وزیر امور خارجه یک کشور (افغانستان) چقدر می تواند بر سیاست های یک کشور دیگر (ایران) اثرگذار باشد. آیا طبق فقره ۳ ماده ۹۲ قانون اساسی این توجیه قناعت بخش است؟

فقره ۳ ماده ۹۲ قانون اساسی صراحت دارد که رأی عدم اعتماد باید با اکثریت آرای اعضای ولسی جرگه باشد. بر اساس فرمول پذیرفته شده ۵۰ به علاوه ۱ که اکثریت را تشکیل می دهد، مجموع آرای عدم اعتماد به وزیر در دور نخست ۱۲۴ رأی (پنجاه درصد کل آرای ولسی جرگه) بوده است. به دلیل آن که یک رأی مغشوش بود، رأی گیری به دور دوم کشیده شد.

در چنین مواردی، آیا رأی گیری دوم مشروع و قانونی است یا موضوع باید با مذاکره فیصله شود یا بر اساس روش معمول شورای ملی، رأی گیری اول ملاک قرار بگیرد؟

۳. در روز نخست رأی گیری، ۱۹۵ عضو ولسی جرگه حاضر بودند؛ در حالی که در رأی گیری دوم ۲۱۷ عضو حضور داشتند. نمایندگانی که در روز نخست رأی گیری غیر حاضر بودند، از چگونگی سؤال و جواب در جلسه استیضاح اطلاع نداشتند. به لحاظ قانونی آیا رأی و نظر این نمایندگان قابل محاسبه است یا خیر؟

دفتر رئیس جمهور از ستره محکمه خواست تا به این سه سؤال به صراحت جواب دهد.

ستره محکمه افغانستان، به عنوان رکن مستقل قوه قضاییه، به این باور است که شورای ملی افغانستان جایگاه تحقق خواسته های مقدس مردم افغانستان و دست یابی به حاکمیت قانون، ثبات و دموکراسی است. شورای ملی در محدوده صلاحیت و اختیارات خود گام های استواری برداشته است و از طریق طرز العمل های قانونی با دو قوه دیگر حکومت، یعنی قوه مجریه و قوه قضاییه، همکاری می نماید؛ درست همان طور که دو قوه دیگر نقش مشابهی در تقویت شورای ملی (قوه مقننه) ایفا کرده اند. با این روحیه، ستره محکمه موضوع را بر اساس تجزیه و تحلیل حقوقی و تطبیق قانون مورد بررسی قرار داده است. پس از بررسی این موضوع، ستره محکمه در صدد ارائه پاسخ به سه سؤال مطرح شده از سوی دفتر رئیس جمهور بر اساس ماده ۹۲ قانون اساسی که در زمینه رأی عدم اعتماد در این قضیه تطبیق شده است، بر می آید. در این موضوع، دفتر رئیس جمهور خواهان رأی، قضاوت، ارزیابی و تفسیر ستره محکمه شده بود. پاسخ ستره محکمه به دفتر رئیس جمهور چنین بود: «ماده ۹۲ قانون اساسی مقرر می دارد که ولسی جرگه به پیشنهاد بیست فیصد کل اعضا، می تواند از هریک از وزرا استیضاح به عمل آورد.

هرگاه توضیح ارائه شده قناعت بخش نباشد، ولسی جرگه موضوع رأی عدم اعتماد را بررسی می کند. رأی عدم اعتماد از وزیر باید صریح، مستقیم و بر اساس دلایل موجه باشد. این رأی به اکثریت آرای کل اعضای ولسی جرگه صادر می گردد.»

این ماده باید به گونه زیر تفسیر شود:

چنان که در متن ماده ۹۲ بیان شده است، استیضاح باید بر اساس دلایل کاملاً موجه صورت گیرد. باید گفت که ولسی جرگه در ارتباط با رأی عدم اعتماد، نقش یک محکمه ملی را ایفا می کند که به خاطر عدم اجرای وظایف مشخص یک وزیر ابراز می شود. طبق ماده ۷۷ قانون اساسی، وزیران حکومت در برابر ولسی جرگه پاسخ گو هستند. اگر وزیر توضیح قناعت بخشی از انجام وظایف مشخص خود طبق ماده ۷۷ قانون اساسی ارائه نتواند، باید به خاطر عدم اجرای وظایف مشخص شده در این ماده، مسئول پنداشته شود. در چنین حالتی، ولسی جرگه یا به ادامه کار وزیر تصمیم می گیرد و یا ممکن است بر اساس ماده ۹۲ به او رأی عدم اعتماد دهد. اگر توضیحات وزیر برای ولسی جرگه قناعت بخش نباشد، مسئله را به رأی می گذارد. رأی عدم اعتماد به وزیر، تصمیم نهایی است که توسط محکمه ملی صادر می شود؛ به شرطی که با دلایل روشن و قناعت بخش بیان شده و به طور مستقیم مربوط به عدم اجرای وظایف وزیر باشد و بر اقدامات و اختیارات شخص یا نهاد دیگری خارج از اختیارات وزیر، مبتنی نباشد. بر اساس ماده ۹۲، اکثر اعضای ولسی جرگه در رأی گیری عدم اعتماد به وزیر باید شرکت کرده باشند.

چنان که در سؤالات دفتر ریاست جمهوری آمده است، در صورتی که استیضاح وزیر امور خارجه مبتنی بر شرایط بد پناهندگان افغان در ایران و اخراج این پناهندگان از ایران بر اساس اقدامات حکومت ایران باشد، مسلم است که جلوگیری از چنین اقداماتی فراتر از صلاحیت و وظایف مشخص شده وزیر در ماده ۷۷ است؛ بنابراین، اسپنتا در این مسئله مقصر شناخته نمی شود و این مسئله دلیل مناسبی برای رأی عدم اعتماد به وزیر نمی باشد. اخراج پناهندگان افغان توسط جانب ایرانی، به طور مستقیم به وظایف وزیر مربوط نمی شود و جلوگیری از چنین تصمیمی در حیطه صلاحیت های وزیر نیست. چنان که قبلاً گذشت، وزیر امور خارجه بر اساس ماده ۷۷ قانون اساسی به مثابه بخشی از وظایف خود، مکلف به تأمین روابط دوامدار دیپلماتیک در مورد مسئله اخراج پناهندگان می باشد. مقصر پنداشتن وی به خاطر عملکرد دیگری، فراتر از مفهوم قانون است.

۲. رأی گیری عدم اعتماد به تاریخ ۱۰ می ۲۰۰۷، صورت گرفت که طی آن، ۱۲۴ نفر از اعضای ولسی جرگه به سلب اعتماد رأی دادند که شامل پنجاه درصد از ۲۴۸ عضو ولسی جرگه در آن زمان

می‌شد. یک رأی مخدوش در جمع آرای اکثریت اعضای ولسی جرگه محاسبه نشد و بنابراین، ۱۲۴ رأی سلب اعتماد در مقابل ۱۲۴ رأی دیگر قرار گرفت و اکثریت تشکیل نشد و به این ترتیب، رأی‌گیری باطل اعلان شد.

البته، با توجه به اصول حقوق اسلامی و بین‌المللی، رأی‌گیری که به لحاظ تعداد به‌طور مساوی بین نامزدان تقسیم شود، فاقد اعتبار محسوب می‌گردد. طرز‌العمل‌های دو سال گذشته شورای ملی ایجاب می‌کرد که اگر رأی‌گیری در دور نخست به دلیل مساوی بودن باطل گردد، رأی‌گیری در دور دوم کشیده می‌شود. رأی‌گیری دور دوم که در تاریخ ۱۲ می ۲۰۰۷ برگزار گردید، نشان می‌دهد که شورای ملی رأی‌گیری اول را لغو کرده است؛ زیرا در غیر این صورت، رأی‌گیری دوم صورت نمی‌گرفت.

رأی‌گیری دوم که در آن تعداد بیش‌تری از اعضای ولسی جرگه حضور داشتند، اساس قانونی نداشته و غیر قانونی بود؛ زیرا در رأی‌گیری دور نخست که در ۱۰ می انجام شده بود، جلسه استیضاح با این قرار خاتمه یافت که رأی‌گیری دوم درباره موضوع فیصله‌شده صورت نمی‌گیرد. در جلسه دوم رأی‌گیری، اعضای جدید غیر حاضر در جلسه نخست، از چگونگی دلایل و نظرات ارائه‌شده در مورد این مسئله و این‌که آیا دلایل مزبور قناعت‌بخش بوده‌اند یا خیر، اطلاع نداشتند؛ بنابراین، تردید جدی وجود داشت که چطور تصمیم این افراد می‌تواند قانونی باشد؟

علاوه بر این، آخرین فقره ماده ۶۵ اصول و ظایف داخلی ولسی جرگه شورای ملی به وضاحت بیان می‌دارد که «پس از اعلان نتایج یک مسئله مصوب، برای دومین بار درباره آن بحث صورت نمی‌گیرد». به این ترتیب، رأی‌گیری ۱۰ می ۲۰۰۷ که منجر به تساوی آرا با ۱۲۴ رأی عدم اعتماد در برابر ۱۲۴ رأی باقیمانده گردید و بر اساس ماده ۹۲ قانون اساسی که مستلزم رأی اکثریت برای سلب اعتماد است، باطل می‌باشد. به این ترتیب، رأی‌گیری دوم مؤرخ ۱۲ می ۲۰۰۷ از اعتبار ساقط می‌باشد.

یک دلیل قانونی دیگر نامعتبر بودن تصمیم به سلب اعتماد، آن است که رأی‌گیری دوم درباره موضوع فیصله‌شده در تصمیم نخست صورت گرفت. مطابق با اصول حقوقی و قوانین نافذ، تجدید نظر نسبت به احکام جزایی تنها در صورتی مجاز است که به نفع محکوم‌علیه باشد نه به ضرر او. پس رأی عدم اعتماد در ۱۲ می با اصول حقوقی سازگاری ندارد؛ بنابراین، ستره محکمه افغانستان با این که احترام زیادی به صلاحیت قانونی شورای ملی دارد، مکلف به ابراز نظر قضایی بی‌طرف خود در مورد موضوع ارجاع‌شده از سوی حکومت، طبق ماده ۱۲۱ قانون اساسی افغانستان، می‌باشد. بر اساس این اصل، شورای عالی ستره محکمه نظر توضیحی خود را راجع به ماده ۹۲ قانون اساسی افغانستان و

جلسات رأی عدم اعتماد ولسی جرگه در تاریخ ۱۰ و ۱۲ می ارائه کرد.^۱

پس از آن که ستره محکمه این حکم را صادر کرد، شورای ملی صلاحیت ستره محکمه را برای تصمیم‌گیری در این مورد مردود دانست.^۲

این تصمیم به طیف وسیعی از مسائل تفکیک قوا و مسائل مربوط به تفسیر قانون اساسی مربوط می‌شود. تعدادی از این مسائل در این جا مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرند:

۶-۱. ماده ۱۲۱: چه کسی صلاحیت تفسیر قانون اساسی را دارد؟

یک واقعیت مهم در مورد اسپنتا این بود که دلیل تصمیم‌گیری ستره محکمه راجع به این قضیه، تقاضای حکومت از ستره محکمه مبنی بر صدور فیصله در این مورد بود. قانون اساسی در این زمینه چنین بیان می‌دراد:

مطابق با این ماده، ستره محکمه بر اساس تقاضای حکومت، تنها به تفسیر قانون اساسی می‌پردازد. البته، قوه مقننه حق ندارد از ستره محکمه بخواهد که سازگاری یا عدم سازگاری قوانین عادی را با قانون اساسی بررسی کند. آیا این ساختار استقلال عمل ستره محکمه را به عنوان یک نهاد مستقل در قضایای حساس سیاسی، مانند قضیه اسپنتا، با مشکل مواجه نمی‌سازد؟ آیا این ماده وضعیتی را ایجاد نمی‌کند که در آن ستره محکمه تنها به رسیدگی به قضایایی بپردازد که حکومت پس از اطمینان از موفقیت این قضایا، آن‌ها را به محکمه ارجاع دهد؟

به عنوان مثال: درباره قضیه اسپنتا ممکن است این گونه استدلال شود که اگر حکومت مطمئن نبود که قضیه به نفعش ختم می‌شود، آن را به ستره محکمه ارجاع نمی‌داد. هم چنین، می‌توان استدلال کرد که هرگاه حکومت قضیه‌ای را به ستره محکمه ارجاع دهد، از ستره محکمه توقع می‌رود که به نفع حکومت فیصله کند. آیا فکر می‌کنید که تصمیم‌گیری در قضیه اسپنتا بر اساس اصول حقوقی صورت گرفته است یا تعاملات سیاسی قوای حکومتی؟

بنیاد اندیشه

از سوی دیگر، برخی ممکن است استدلال کنند که برای عملکرد قوای حکومتی، اعم از قوه مجریه و قوه قضاییه، بسیار مهم است که بتوانند قوانینی را که به طور بالقوه مشکل ساز می‌باشند، به یک قوه قضاییه مستقل برای سنجش اعتبار این قوانین ارجاع دهند. البته می‌توان استدلال کرد که اعطای

۱. در هنگام اظهار این دیدگاه، اعضای ستره محکمه عبارت بودند از: قاضی القضاة عبدالسلام عظیمی، قاضی غلام‌نبی نوایی، قاضی ضامن‌علی بهسودی، قاضی محمدعمر ببرکزی، قاضی مولوی محمدقاسم، قاضی عبدالراشد راشد، قاضی عبدالحلیم نسیمی و قاضی بهالدین بهاء.

۲. جی. الکساندر تایر، مؤسسه صلح ایالات متحده آمریکا، وضعیت تفسیر قانون اساسی در افغانستان.

صلاحیت درخواست بررسی قوانین توسط ستره محکمه به قوه مقننه معنا ندارد؛ زیرا قوه مقننه، خود، قوانین را وضع می‌کند.^۱ علاوه بر این، می‌توان استدلال کرد که پس از آن که محاکم تحتانی در افغانستان بیش‌تر تثبیت شده و توسعه یابند، قادر خواهند بود از ستره محکمه بخواهند که به بررسی فیصله‌های آن‌ها پردازد و این راه مهمی برای رسیدن به ثبات قضایی در سراسر کشور خواهد بود.^۲

در عین حال، ممکن است استدلال شود که اعضای اقلیت قوه مقننه که ممکن است مخالف قانون خاصی باشند، باید بتوانند قانون مزبور را برای بررسی به ستره محکمه ارجاع دهند. این کار به اقلیت‌ها بیش‌تر کمک می‌کند که در قوه مقننه نماینده داشته باشند.

بعضی‌ها ممکن است استدلال کنند که این موضوع بی‌ربط است؛ زیرا پس از آن که ستره محکمه راجع به قضیه اسپینتا نظر داد، قوه مقننه آن را رد کرد. اگر احکام محکمه مورد پذیرش و اجرا قرار نگیرند، چه تأثیری خواهند داشت؟ عده‌ای نیز ممکن است استدلال کنند که ستره محکمه نهاد مناسبی برای بررسی سازگاری قوانین با قانون اساسی نیست؛ زیرا در سال ۲۰۰۸، حکومت افغانستان قانونی را تصویب کرد که بر اساس آن کمیسیون مستقل نظارت بر قانون اساسی تأسیس شد که وظیفه نظارت بر تطبیق قانون اساسی را مطابق با ماده ۱۵۷ قانون اساسی به عهده دارد. از نظر بسیاری این کمیسیون نسبت به ستره محکمه دارای اختیارات واضح‌تری درباره تفسیر قانون اساسی است.

۶-۲. دلیل قناعت‌بخش چیست؟

اولین مسئله‌ای که ستره محکمه باید به آن رسیدگی کند، این است که طبق ماده ۹۲، دلیل قناعت‌بخش چیست؟ تعیین این که یک کلمه در چارچوب قانون اساسی چه معنا دارد و چگونه در یک مورد خاص به کار می‌رود، نوع رایجی از تفسیر قانون اساسی است. محکمه بیان می‌دارد که رأی عدم اعتماد در صورتی معتبر دانسته می‌شود که بر اساس «دلایل روشن و قناعت‌بخش بوده و به‌طور مستقیم مربوط به عدم اجرای وظایف مشخص وزیر باشد، نه بر اساس اقدامات شخص یا مقام دیگری که از اختیار وزیر خارج است.» در این ابراز نظر معلوم نیست که بر اساس سند حقوقی، ستره محکمه نتیجه می‌گیرد که دلیل قناعت‌بخش «لزوماً چیزی است که به‌طور مستقیم شامل وظایف وزیر می‌شود.» به نظر شما ستره محکمه بر اساس کدام سند حقوقی به این نتیجه رسیده است؟ آیا فکر می‌کنید این

۱. البته این استدلال ضعف‌هایی نیز دارد؛ زیرا ماده ۱۲۱ به قوه مجریه صلاحیت می‌دهد که از ستره محکمه طالب بازنگری معاهدات و میثاق‌های بین‌المللی شود. قوه مجریه عموماً مسئول تهیه معاهدات و میثاق‌ها می‌باشد. علاوه بر این، عده معدودی از اعضای قوه مقننه در صورتی می‌توانند یک قانون را ملغاً سازند که قانون مزبور در تقابل با قانون اساسی قرار داشته باشد.

۲. نقطه مقابل این استدلال آن است که محاکم تحتانی قضایا را به ستره محکمه ارجاع ندهند؛ مگر این که آنان مطمئن شوند که ستره محکمه نظر آن‌ها را تأیید خواهد کرد؛ زیرا محاکم مایل نیستند که دیدگاه‌های‌شان رد شوند.

استدلال موجه است؟

یک شیوه ارزیابی تفسیر قانون اساسی این است که مشخص شود چگونه یک تفسیر خاص به قضایای آینده اعمال می‌گردد. آیا معیار «روشن، قناعت‌بخش و به‌طور مستقیم مربوط به عدم اجرای وظایف مشخص یک وزیر، نه بر اساس اقدامات شخص یا مقام دیگری که وزیر هیچ تسلطی بر آن ندارد»، معیار خوبی برای ارزیابی رأی عدم اعتماد در آینده خواهد بود؟ آیا در هنگام سؤال از این که ولسی جرگه در زمان رأی عدم اعتماد به درستی در قبال وزیر عمل کرده است یا خیر، درست است سؤال شود که آیا دلایل عنوان‌شده مربوط به وظایف وزیر می‌شود یا خیر؟

استدلال دیگر این است که مشخص ساختن این که چه چیزی دلیل قناعت‌بخش را تشکیل می‌دهد، وظیفه داخلی قوه مقننه بوده و تعیین آن برای بار دوم به محکمه ارجاع داده نمی‌شود. بسیاری از کشورها دارای نظریه حقوقی حمایت از تصمیمات سیاسی معین می‌باشند که با بررسی قضایی حکومت صورت می‌گیرد. آیا فکر می‌کنید که برای منع قوه قضاییه از ارزیابی تصامیم قوه مقننه، چنین حمایت سیاسی وجود دارد؟

۶-۳. چه چیزی اکثریت را تشکیل می‌دهد؟

ستره محکمه در ادامه نتیجه‌گیری می‌کند که چون در رأی عدم اعتماد هیچ اکثریتی حاصل نشد، رأی‌گیری معتبر دانسته نمی‌شود. سؤال این جاست که در یک قضیه پیچیده‌ای مانند قضیه اسپنتا، دقیقاً چه چیزی اکثریت را تشکیل می‌دهد. طبق ماده ۹۲ رأی با اکثریت آرای کل اعضای ولسی جرگه صادر می‌گردد. اولاً، مهم است بدانیم که منظور از اکثریت در ماده ۹۲ اکثریت تمام اعضای ولسی جرگه در برابر اکثریت اعضای حاضر در جلسه می‌باشد. این بدان معناست که اگر کم‌تر از ۵۰ درصد از اعضای ولسی جرگه در جلسه حاضر باشند، ولسی جرگه هیچ قانونی را نمی‌تواند به تصویب برساند.

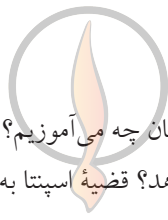
در واقع، قاعده برای تعیین اکثریت ۵۰ درصد به علاوه ۱ است؛ اما در این جا محکمه با تساوی آرا مواجه است که به دنبال آن رأی‌گیری در دور دوم باید با اکثریت پایان یابد. قانون اساسی راجع به تساوی آرا خاموش است. هنگامی که قانون اساسی هیچ رهنمودی راجع به وضعیت خاصی مانند این وضعیت ندارد، محکمه تفسیرکننده برای پر کردن این خلأ باید به اسناد حقوقی دیگر مراجعه نماید. در این قضیه، محکمه به این نتیجه رسید که با در نظر داشت اصول حقوق اسلامی و بین‌المللی، رأی‌گیری که در آن آرا به‌طور مساوی تقسیم شود، اعتبار ندارد. محکمه در ادامه توضیح می‌دهد که در تاریخچه شورای ملی برگزاری رأی‌گیری دوم پس از تساوی آرا جای داشته است؛ اما طرز‌العمل شورای ملی رأی‌گیری دوم را منع می‌کند. مراجعه به هنجارهای حقوق بین‌الملل، قواعد عملی و روش‌های محلی

راه‌های پذیرفته‌شدهٔ پر کردن خلأهای قانون اساسی می‌باشند.

سپس محکمه با اعلان این‌که چون رأی‌گیری اول مساوی بوده است، اکثریت به وزیر امور خارجه رأی عدم اعتماد نداده‌اند. با توجه به متن قانون اساسی، رأی‌گیری با اکثریت آرای کل اعضای ولسی جرگه صورت می‌گیرد که یک تفسیر معقول به نظر می‌رسد. آیا شما با این نتیجه‌گیری موافق هستید؟ اگر رأی عدم اعتماد ولسی جرگه مساویانه به پایان برسد، آیا رأی‌گیری دوم جایی ندارد یا این‌که رأی‌گیری دوم برای خروج از بن‌بست تساوی آرا لازم است؟

۶-۴. آیا رأی‌گیری دوم معتبر است؟

ستره محکمه سپس نتیجه می‌گیرد که رأی‌گیری دوم به‌طور مستقل فاقد اعتبار است؛ زیرا برخی از اعضای ولسی جرگه در بحث‌های قبل از رأی‌گیری اول حاضر نبودند؛ ولی در رأی‌گیری دوم رأی دادند. محکمه استدلال می‌کند که این امر، رأی‌گیری دوم را غیر قانونی می‌سازد به این دلیل که تعدادی از اعضای رأی‌دهنده از موضوع رأی‌گیری اطلاع چندانی نداشتند. به نظر شما نظر محکمه بر پایهٔ کدام سند حقوقی ابراز گردیده است؟ مادهٔ ۹۲ تنها مقرر می‌دارد که رأی‌گیری با اکثریت آرای کل اعضای ولسی جرگه صورت می‌گیرد. در این ماده راجع به این‌که اعضای رأی‌دهنده قبل از رأی‌گیری عدم اعتماد به یک وزیر معلومات کافی داشته باشد، چیزی بیان نشده است. آیا نتیجه‌گیری ستره محکمه و بی‌اعتبار خواندن رأی‌گیری دوم به دلیل عدم حضور بعضی از اعضای ولسی جرگه در دور نخست، معقول است؟ آیا این فیصله درست است؟



۶-۵. یک تصمیم سیاسی؟

از این قضیه دربارهٔ تفکیک قوا در افغانستان چه می‌آموزیم؟ این قضیه دربارهٔ ماهیت رابطهٔ قوای سه‌گانهٔ حکومت افغانستان چه توضیح می‌دهد؟ قضیهٔ اسپنتا به این دلیل مورد انتقاد قرار گرفت که رئیس‌جمهور کززی در رقابت با شورای ملی برای رسیدن به اهداف خود از آن به‌عنوان یک ابزار استفاده کرد. آیا شما با این انتقاد موافق هستید یا مخالف؟ چرا؟

نتیجه‌گیری: آیندهٔ تفکیک قوا در افغانستان

یکی از بزرگ‌ترین چالش‌های تفکیک قوا که افغانستان در سال‌های آینده با آن مواجه خواهد بود، تفاوت بین تفکیک نظری قوا (آنچه که در قانون اساسی به‌صورت مدون موجود است) و تفکیک

واقعی قوا (چگونگی اعمال آن)^۱ می‌باشد. در قانون اساسی، بسیاری از صلاحیت‌های رسمی به قوه مقننه و قوه قضاییه واگذار شده است تا این قوا بتوانند با استفاده از آن، بر اعمال قوه مجریه نظارت کنند؛ اما در واقعیت، قوه مقننه و قوه قضاییه قادر به اعمال این صلاحیت‌ها نمی‌باشند.

اولاً، قوه قضاییه قادر نخواهد بود به‌طور مستقل بر قوه مجریه نظارت کند؛ زیرا انتصاب و عزل قضات محاکم تحتانی فقط توسط رئیس جمهور تأیید می‌گردد و نیازی به تصویب پارلمان ندارد.^۲ علاوه بر این، قوه قضاییه در تهیه و اجرای بودجه خود وابسته به قوه مجریه است. قوه مجریه با استفاده از آن بر قوه قضاییه فشار وارد می‌کند.^۳

ثانیاً، ضعف نهادی شورای ملی، ظرفیت نظارتی آن را بر عملکرد قوه قضاییه تضعیف کرده است. این ضعف نهادی ناشی از پراکندگی اعضای شورای ملی و فقدان احزاب سیاسی می‌شود که روند تصمیم‌گیری را بطی و ناکارآمد ساخته است. یک نمونه از این ضعف در ناتوانی ولسی جرگه در ایجاد کمیسیون خاص برای بررسی و مطالعه اعمال حکومت نهفته است، طبق ماده ۸۹ قانون اساسی در این مثال، حتی اگر ولسی جرگه دارای صلاحیت حقوقی برای نظارت بر اعمال حکومت باشد، ضعف تشکیلاتی آن مانع اعمال صلاحیت نظارتی آن بر قوه مجریه می‌گردد. ثالثاً، افغانستان با تمرکز قدرت در ریاست جمهوری، دارای سیستم بسیار متمرکز حکومتی است. به‌طور خاص، رئیس جمهور دارای اختیارات گسترده یک‌جانبه در انتصاب مقامات ادارات محلی، از قبیل مقامات ولایتی، ولسوالی و پلیس می‌باشد. این صلاحیت‌ها، قدرت رئیس جمهور را نسبت به اعضای شورای ملی برتری می‌بخشد و در نتیجه نظارت قوه مقننه بر قوه مجریه را مشکل می‌سازد.^۴

آینده نشان خواهد داد که چگونه افغانستان قادر است خلاً بین تفکیک نظری قوا و تفکیک عملی آن را بر کند.



بنیاد اندیشه
تاسیس ۱۳۹۴

۱. از پروفیسور محمد اسحاق زاده به خاطر فراهم داشتن اطلاعات و مفاهیم این بخش سپاسگزاریم.
۲. بنگرید به رانیر گروت: تفکیک قوا در قانون اساسی جدید افغانستان، ۶۴ (۲۰۰۴).
۳. See Lorenzo Delesgues & Yama Torabi: دیدبان انسجام افغانستان، تحقیقی در بازسازی نظام انسجام ملی افغانستان (۲۰۰۷).
۴. بنگرید به: Anne Evans, Nick Manning, Yasin Osmani, Anne Tully & Andrew Wilder: واحد تحقیق و ارزیابی افغانستان و بانک جهانی: رهنمودی به حکومت در افغانستان (۲۰۰۴).