بررسی جرائم مسافرت و مجازات آن در کود جزای افغانستان

شهباز خان طاهری[1]
محمد پناهی[2]

چکیده

موقعیت خاص جغرافیایی افغانستان در قاره آسیا، مانند محاط بودن به خشکی و داشتن مرزهای طولانی با مناطق غیر قابل کنترل، همواره یک معضل بزرگ در کنترل عبور و مرور اتباع بیگانه به کشور بوده است. تصویب قانون مسافرت و اقامت اتباع خارجی در افغانستان و قانون پاسپورت از جمله نخستین و مهم‌ترین گام‌هایی است که قانون‌گذاران، در زمینه کنترل مسافرت، اقامت و حفظ نظم جامعه برداشته است. اتباع خارجی مکلف‌اند تا اجازه ورود و اقامت قانونی را از کشور میزبان اخذ نمایند، به تمام مقررات آن کشور احترام گذاشته و هیچ‌گونه عملکرد خلاف قانون را مرتکب نشوند؛ بر این اساس قانون‌گذار افغانستان به‌منظور نظم عمومی و کنترل عبور و مرور از سرحدات یک سلسله قواعدی را در قانون مسافرت و اقامت، قانون پاسپورت و بالاخره در کود جزا وضع کرده است. درصورتی‌که اتباع خارجی خلاف قواعد پیش‌بینی‌شده اقدام به مسافرت نماید، مسافرت و اقامت او غیرمجاز عنوان گردیده و با واکنش‌های، نظیر ممنوع‌الورود شدن و اخراج شدن مواجه می‌شوند و در حالاتی هم طبق کود جزا مورد مجازات قرار می‌گیرند.

واژگان کلیدی: جرائم، مسافرت، اقامت، مجازات، حقوق جزای افغانستان

---

۱. گروه حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشگاه بین‌المللی المصطفی(ص)، کابل، افغانستان.
۲. گروه حقوق کیفری و جرم‌شناسی، جامعة المصطفی(ص) العالمیة، کابل، افغانستان.

مقدمه

جرائم مسافرت و مجازات آن در کود جزای افغانستان با موضوعاتی همچون تابعیت و وضعیت بیگانگان در کشور غیر متبوع ارتباط نزدیکی دارد؛ با این تفاوت که تابعیت انتساب افراد به دولت‌ها را به بحث می‌گیرد، اما مسافرت و اقامت بیشتر به ورود و خروج از قلمرو کشورها و نیز مسکن‌گزینی و اختیار کردن مکان زیست، بدون در نظر گرفتن قواعد لازم‌الرعایه می‌پردازد.

همچنین موضوع وضعیت بیگانگان که یکی از مباحث دیگر در حقوق بین‌الملل خصوصی است، با موضوع تحقیق ارتباط نزدیک دارد؛ تفاوت در این است که در موضوع وضعیت بیگانگان بیشتر از حقوقی بحث شده است که باید افراد بیگانه یا افراد بدون تابعیت در کشورهای محل زیست دارا باشند. با توجه به آنچه ذکر شد، در این تحقیق سعی می‌شود تا مفاهیم و موارد جرائم مسافرت و اقامت به‌صورت تفصیلی معرفی گردد و مجازاتی که مسافرت و اقامت غیر مجاز دارد، با در نظر گرفتن حقوق جزای افغانستان تبیین شود؛ همچین راهکارهای جلوگیری از مسافرت و اقامت غیر مجاز بحث خواهد شد.

۱. مفاهیم

۱-۱. جرم

جرم ارتکاب عمل یا امتناع از عملی است که مطابق احکام قانون جرم شناخته شده و عناصر آن مشخص و برای آن مجازات یا تدابیر تأمینی تعین شده باشد. جرم واژه عربی است و در لغت به معنی گناه، اشتباه، کسب و ارتکاب یک عمل زشت و ناپسند است. جرم در اصطلاح حقوق جزا عبارت از رفتاری است مخالف نظم اجتماعی که مرتکب آن را در معرض مجازات یا اقدامات تأمینی قرار می‌دهد و یا جرم به معنی عام آن عبارت از رفتار مجرمانه‌ای است که به سبب ارتکاب آن شخص به اساس حکم شرع یا قانون مستحق مجازات می‌باشد، بنابراین، جرم به‌طورکلی بر رفتار مخالف نظم اجتماعی که علیه جامعه باشد، اطلاق می‌شود (جلیلیان، ۱۳۹۶: ص ۴۱).

جرم در اصطلاح فقهای اسلامی عبارت از ارتکاب فعل ممنوع و حرام است که مجازات

درپی داشته و یا ترک فعل مأموربها است که مجازات درپی داشته باشد، بنابراین تعریف، جرم فعل یا ترک فعلی است که مجازات درپی داشته باشد، چه این مجازات در دنیا باشد و یا در آخرت. این تعریف عام است و دربرگیرندۀ واژه‌های مماثل چون گناه و معصیت نیز می‌گردد، با این توضیح که اعمال زشتی چون غیبت و یا ادا نکردن حج توسط شخصی که حج بر او فرض گردیده نیز ذیل تعریف جرم قرار می‌گیرد، درحالیکه این اعمال تنها مجازات اخروی داشته و شامل در تعریف جرم به معنی حقوقی آن نیست (شرح کود جزا، ج ۳: ص ۱۵۲).

۱-۲. مسافرت

مسافرت در لغتنامه دهخدا که با سفر و سفار مترادف است به سفرکردگی و بیرون شدگی از خانه و وطن خود و موقتاً به‌جای دیگر رفتن که پس از مدتی بازگردد و مراجعت کند، معنی شده است. همچنین مسافرت را به بیرون شدن از شهر خود و به محل دیگر رفتن، قطع مسافت و راهی که پیمایند از محلی به محل دور سفر کردن، از شهری به شهر دیگر رفتن نیز معنی کرده‌اند (جلیلیان، ۱۳۹۶: ص ۴۱).

مسافرت در مفهوم اصطلاحی به جابه‌جایی انسان از محلی به محل دیگر به هر منظوری یا هر مدتی گفته می‌شود. این جابه‌جایی می‌تواند به وسیله حمل‌ونقل مانند هواپیما، خط آهن، کشتی و یا موتر باشد یا بدون هیچ وسیله‌ای صورت گیرد (جلیلیان، ۱۳۹۶: ص ۴۱).

۱-۳. پاسپورت

گذرنامه یا پاسپورت، یکی از مدارک شناسایی رسمی است که از سوی دولت‌ها برای شهروندان‌شان صادر می‌شود. با این مدرک دولت مربوطه از دیگر دولت‌ها اجازه می‌خواهد تا به شهروندان مربوطه اجازه گذر از خاک یا ورود به خاک آن کشورها را بدهند. به اجازه‌ای که به این منظور از دیگر دولت‌ها گرفته می‌شود، ویزا گفته می‌شود (جلیلیان، ۱۳۹۶: ص ۴۱).

در قدیم به گذرنامه «تذکره مرور» گفته می‌شد. گذرنامه از یک‌سو مجوز خروج فردی است که دارای تابعیت سیاست داخلی آن کشور است و از سوی دیگر، تضمین‌کننده امنیت و حقوق مسافر در قلمرو دیگر کشورها و به معنی پذیرش آن از سوی کشور مبدأ است. این

موضوع، تابع قدرت سیاسی و بین‌المللی کشور صادرکننده گذرنامه است.

۱-۴. ویزا

ویزا (Visa) کلمه انگلیسی است و در زبان فارسی به آن «روادید» یا اجازه ورود می‌گویند. ویزا مدرک رسمی‌ای است که از سوی دولت‌ها برای اتباع خارجی به‌منظور ورود به قلمروهایشان داده می‌شود. ویزا به شکل یک مهر و یا برچسب بر پاسپورت زده می‌شود و طبق تعامل برخی کشورهای ویزا به‌طور جداگانه نیز ترتیب شده می‌تواند. ویزا نیز انواع مختلف دارد؛ مانند ویزای بازدید، ویزای تجارت ویزای تحصیل، ویزای سیاحت و غیره.

براساس مادهٔ سوم قانون مسافرت و اقامت اتباع خارجی در افغانستان «ویزا: اجازه‌نامهٔ کتبی است که به‌منظور ورود، خروج، عبور و اقامت اتباع خارجی با ذکر مدت اعتبار و اقامت، نوعیت و دفعات استفاده از آن در پاسپورت یا سایر اسناد مسافرت مطابق احکام این قانون و تعامل بین‌المللی از طرف مراجع باصلاحیت به شکل (برچسب یا استیکر) صادر می‌گردد (دیوبندی، ۱۳۹۱: ص ۴۵).

۲. قاچاق انسان در کود جزای افغانستان

الف) در مادهٔ ۵۱۰ کود جزا قاچاق انسان استخدام یا تحت تسلط قرارداد، انتقال، حمل‌ونقل، نگهداری یا دریافت شخص است به‌منظور بهره‌کشی با استفاده از شیوه‌های ذیل:

۱. تهدید یا استفاده از قوه یا سایر اشکال اجبار
۲. اختطاف
۳. حیله نیرنگ
۴. سوءاستفاده ازنفوذ
۵. سوءاستفاده از حالت آسیب‌پذیری یا مجبوریت
۶. پرداخت یا دریافت پول یا منفعت جهت کسب رضایت مجنی‌علیه جرم قاچاق انسان یا سرپرست وی.

ب) تحت تسلط قرارداد طفل به مقصد بهره‌کشی، گرچه از شیوه‌های مذکور استفاده نشده باشد، قاچاق انسان شناخته می‌شود.

ج) بهره‌کشی: کسب منفعت از مجنی‌علیه از طریق خرید، فروش، بهره‌کشی جنسی، رقصانیدن، به خدمت گرفتن در تهیه تصاویر یا فیلم‌های منافی اخلاق (پورنوگرافی)، بردگی، گماشتن به کار اجباری، گدایی، جنگ مسلحانه، برداشت عضو یا نسوج بدن، آزمایش‌های طبی اجباری یا وادار نمودن به سایر فعالیت‌های غیرقانونی است. کود جزا در این زمینه تصریح می‌کند: هرگاه مجنی‌علیه، طفل یا زن باشد، یا در عمل رقصانیدن مورد بهره‌برداری قرار گرفته باشد، مرتکب به حبس طویل بیش از ده سال، محکوم می‌گردد. (شرح کود جزا ج۱: ص۱۲۵)

طبق مادهٔ ۵۱۲ کود جزا، مرتکب جرم قاچاق انسان قرار ذیل مجازات می‌گردد:

(۱) درصورتی‌که مرتکب جرم قاچاق انسان، همسر، والدین یا سرپرست قانونی مجنی‌علیه یا موظف خدمات عامه باشد، مرتکب به حبس طویل بیش ازده سال، محکوم می‌گردد. (شرح کود جزا، ج۱: ص۱۲۵)

(۲) درصورتی‌که قاچاق‌بر انسان با مجنی‌علیه، مرتکب فعل زنا یا لواط گردیده باشد با رعایت حکم مندرج فقره (۲) مادهٔ دوم این قانون، تعزیرا با رعایت احکام مربوط تعدد جرائم مندرج این قانون، به حداکثر حبس طویل یا حبس دوام درجه ۲ (شرح کود جزا، ج۱: ص۱۲۵)

(۳) درصورتی‌که مجنی‌علیه مورد بهره‌کشی جنسی قرارگرفته یا در تهیه تصاویر یا فیلم‌های غیراخلاقی (پورنوگرافی) از وی استفاده شده باشد، به حداکثر حبس طویل محکوم می‌گردد (دانش‌پژوه، ۱۳۸۶: ص۱۴)

(۴) درصورتی‌که مجنی‌علیه به جنگ مسلحانه گماشته شده باشد یا عضو یا انساج بدن وی قطع و برداشت شده که منجر به معلولیت دایمی فیزیکی یا روانی مجنی‌علیه گردد یا مورد آزمایش طبی اجباری قرارگرفته باشد، به حبس دوام درجه ۲ و درصورت مرگ مجنی‌علیه، به حبس دوام درجه ۱ محکوم می‌گردد.

قاچاق مهاجران، یکی دیگر اجرایم سازمان‌یافته فراملی است که امروزه در سطح جهانی شیوع دارد و در حال حاضر، هزارها انسان اسیر دست قاچاقچیان انسان بوده و با حیثیت و کرامت آن‌ها بازی شده و در راه‌های صعب العبور مرزهای کشورها و یا خانه‌های تیمی

قاچاق‌بران به سر می‌برند. (شرح کود جزا، ج ۱: ص ۱۲۵)

دلایل و قراین معتبر نشان می‌دهند که گروه‌های جنایی سازمان‌یافته فراملی بیش از گذشته به قاچاق مهاجران اشغال دارند؛ برای نمونه در جولای ۲۰۰۰ پلیس هلند یک گروه سازمان‌یافته جرمی را ردیابی و اعضای اصلی آن را که ۵۴ ایرانی، ۳ عراقی و یک الجزایری بودند، گرفتار نمود.

پلیس ۲۶۵ پاسپورت و سایر اسناد تزویری را کشف و ضبط کرد. اعضا دارای ویزای کشورهای اروپایی بودند که به‌راحتی در کشورهای اتحادیه اروپا امکان تردد را برای افراد موردنظر فراهم می‌کردند. (شرح کود جزا، ج ۱: ص ۱۲۵)

نمونه دوم، ۵۸ مهاجر غیرقانونی چینی بودند که تابستان سال ۲۰۰۰ درصدد برآمدند تا از کانال انگلیس عبور کنند، لیکن در اثر بدشانسی در پشت کامیونی که حامل آن‌ها بود، خفه شدند.

مادهٔ ۵۲۱ کود جزا در این زمینه می‌گوید:

(۱) فراهم نمودن زمینه ورود غیرقانونی برای تبعه دولت خارجی یا شخص بدون تابعیت به کشور یا تبعه دولت خارجی از افغانستان به کشور دیگر، بدون اسناد مسافرت یا با اسناد تزویرشده مسافرت به‌منظور دریافت پول یا منفعت، جرم قاچاق مهاجران شناخته شده، مرتکب مطابق احکام این فصل مجازات می‌گردد. (شرح کود جزا، ج ۱: ص ۱۲۵)

(۲) به مقصد این مادهٔ سند شناسایی یا مسافرت تزویرشده، عبارت است از هرس‌اند شناسایی یا مسافرت که به‌صورت تزویری شناخته شده یا در آن تغیر وارد شده است یا با توسل به اظهارات نادرست یا فساد یا اکراه یا هر طریق غیرقانونی دیگری به‌دست آمده باشد یا شخص غیر از صاحب قانونی آن از اسناد متذکره استفاده نموده باشد. (شرح کود جزا، ج۱: ص ۱۲۵)

۳. مجازات شریک و معاون در جرم قاچاق انسان

مادهٔ ۵۱۷ کود جزا به معاونت یا شرکت در جرم قاچاق انسان پرداخته است؛ زیرا این جرم هم مانند بسیاری از جرایم دیگر ممکن است به‌صورت گروهی انجام یافته و در کنار فاعل

یا فاعلان اصلی جرم عده دیگری، به‌عنوان شریک یا معاون، در جرم نقش داشته باشند. (مادۀ مذکور اشعار می‌دارد: معاون یا شریک جرم قاچاق انسان، به‌عین مجازات فاعل جرم، محکوم می‌گردد. شرح کود جزا، ج ۱: ص ۱۲۵)

مادۀ مورد بحث، یعنی مادۀ ۵۱۷، از همان مواردی است که در رابطه به شریک یا معاون در این قانون طور دیگری حکم شده است. در این مادۀ، قانون‌گذار، مجازات معاون یا شریک جرم قاچاق انسان را عین مجازات فاعل جرم، دانسته است. درحالی‌که طبق قاعده، مجازات معاون کمتر از مجازات فاعل اصلی جرم است. ازنظر استادان حقوق جزا، این نوع معاونت، معاونت خاص محسوب شده و از قواعد عمومی حاکم برمعاونت جرم خارج است. قانون‌گذار می‌تواند در برخی موارد، با توجه به ماهیت شدید جرم و پیامدهای ناگوار آن بر جامعه، یک سیاست جنایی افتراقی سخت‌گیرانه را در قبال جرمی در پیش گیرد و همان‌طور که مجازات سختی را برای خود جرم در نظر گرفته، جزای شدیدی راهم برای معاونت آن جرم پیش‌بینی نماید. (رشیدی، ۱۳۹۷: ص ۲۳)

بر اساس مادۀ ۵۲۸ کود جزا، معاون یا شریک جرم قاچاق مهاجران به‌عین مجازات فاعل جرم، محکوم می‌گردد.

مادۀ ۵۲۸ مجازات معاون یا شریک جرم قاچاق مهاجران را عین مجازات فاعل جرم دانسته است. در بحث قاچاق انسان اشاره شد که قانون‌گذار د رمورد جرایم سازمان‌یافته با توجه به ابعاد و پیامدهای خطرناک آن، از سیاست جنایی افتراقی سخت‌گیرانه‌ای تبعیت نموده و مجازات معاون و شریک جرم را مانند فاعل دانسته است. قانون‌گذار همین رویه را در مورد معاون و شریک جرم قاچاق مهاجران نیز اتخاذ نموده است و نیاز به تفصیل بیشتر نخواهد بود. (شرح کود جزا، ج ۱: ص ۱۲۵)

۴. مجازات ورود غیر مجاز

مادۀ ۸۸۰ کود جزا بیان می‌دارد:

(۱) تبعۀ خارجی که بدون داشتن پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت از سرحدات کشور عبور و مرور نماید، علاوه بر حبس قصیر یا جزای نقدی از بیست هزار تا شصت هزار افغانی با

رعایت احکام قانون، به اخراج از کشور نیز محکوم می‌گردد. (زنجانی، ۱۳۹۴: ص ۱۴)

(۲) هرگاه شخص مندرج فقره (۱) این ماده، به هدف پیوستن به گروه‌های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت‌های تروریستی از سرحد به همکاری سایر اشخاص عبور نموده باشد، عبورکننده و اشخاصی که باوی همکاری نموده‌اند، به مجازات مندرج فقره (۴) مادۀ ۲۷۷ این قانون، محکوم می‌گردند.

عبور و مرور غیر قانونی اتباع خارجی در سرحدات کشور ما به‌منظور کاریابی در عرصه‌های مختلف کاری و به‌طور خاص در عرصه بنایی و ساختمانی ویا عبور و مرور غیر قانونی اتباع خارجی وابسته به گروه‌های تروریستی در دو دهه اخیر افزایش قابل‌توجه یافته، و توجه قانون‌گذاران افغانی را به خود جلب کرده است.

کود جزا به این جرم نظر به تعدد رفتار مادی جرمی، تعریف مشخصی ارائه نکرده است، اما مصادیق آن را چنین برشمرده است: عبور و مرور تبعه خارجی از سرحدات کشور بدون داشتن پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت ویل عبور وی از سرحد کشور به همکاری سایر اشخاص به هدف پیوستن به گروه‌های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت‌های تروریستی. (ابراهیمی، ۱۳۸۶: ص ۳۵)

عبور و مرور از سرحدات بدون اسناد مسافرت در حقیقت موردی از مسافرت غیر مجاز بوده که نظر به حساسیت موضوع، قانون‌گذاران افغانستان به آن توجه ویژه نموده‌اند. قانون پاسپورت مصوب سال ۱۳۹۴ درمادۀ ۳۳ مورد اول متذکرۀ مادۀ فوق را نیز من حیث جرم پیش‌بینی نموده ولی مجازات آن‌ها مشخص نکرده است. چنانکه بیان شده است: اتباع داخلی و خارجی نمی‌توانند، بدون داشتن پاسپورت یا سند مسافرت از سرحدات جمهوری اسلامی افغانستان عبور و مرور نمایند، در صورت تخلف طبق احکام قانون مجازات می‌گردند. مگر اینکه در قانون طور دیگری پیش‌بینی شده باشد؛ اما کود جزا مورد دیگر را نیز به آن اضافه نموده که نداشتن ویزا است و همچنین مجازات آن‌ها مشخص نمود است. (زنجانی، ۱۳۹۴: ص ۱۴)

سؤالی که اینجا مطرح می‌شود این است که عبور عمرو شامل خروج و ورود می‌شود یا خیر؟ عبور در لغت به معنی گذشتن یا گذشتن از جایی آمده است. همچنین مرور به

معنی رفتن و گذشتن معنی شده است. در حقیقت هردو واژه مترادف هستند، اما در معنی اصطلاحی دیده می‌شود که عبور و مرور هرکدام به‌تنهایی بر معنی داخل شدن و خارج شدن منطبق هستند. چنانکه معنی اصطلاحی عبور غیر مجاز افراد از سرحد عبارت است از: «خارج یا وارد شدن افراد یا اموال به داخل یا خارج کشور به‌طور غیرقانونی از طریق مرزهای کشور.» بنابراین، دو کلمه مترادف را قانون‌گذار آورده است که هریک می‌تواند خروج و ورود را شامل شوند.

تبعه خارجی: این اصطلاح در مقابل تبعه افغانستان قرار دارد؛ چنانکه تبعه افغانستان عبارت از شخصی است که دارای تابعیت افغانستان باشد. پس تبعه خارجی تابعیت افغانستان را نداشته توابع کشور دیگری است، افغان‌های که در کشورهای بیرونی زندگی داشته ویل اقامت آن کشورها را به دست آورده باشند، امتیاز تابعیت افغانستان را از دست نداده وبر آن‌ها اطلاق اتباع خارجی نمی‌شود، چنانکه مادۀ پنجم قانون تابعیت افغانستان در این زمینه تصریح نمود است: «اقامت تبعه جمهوری افغانستان در خارج سبب از دست دادن تابعیت وی نمی‌گردد.» دولت افغانستان مطابق مادۀ ۵۷ قانون اساسی حقوق و آزادی‌های اتباع خارجی را طبق قانون تضمین می‌نماید، این اشخاص در حدود قواعد حقوق بین‌المللی به رعایت قوانین دولت افغانستان مکلف می‌باشند. (ابراهیمی، ۱۳۸۶: ص۳۵) نتیجه اینکه این جرم شامل حال اتباع افغانستان نمی‌گردد و مرتکبین آن تبعۀ خارجی هستند که مادۀ فوق به آن تصریح نموده است.

۵. عناصر جرم عبور و مرور از سرحدات

قبل از اینکه به عناصر متشکله جرم عبور و مرور از سرحدات بپردازیم لازم است مختصراً عناصر متشکله جرم بیان گردد. (افضلی، ۱۳۹۲: ص ۱۴)

باید گفت که در اصل هیچ رفتار انسانی جرم نبوده و قابل مجازات نیست؛ مگر این‌که در رفتار مذکور عناصر متشکله یک جرم موجود باشد. ازاین‌رو، برای شناخت رفتار مجرمانه از رفتار غیر جرمی دانشمندان معیارها و شاخص‌های وضع نموده‌اند که به‌واسطه آن‌ها می‌توان رفتارهای جرمی را از غیر آن تشخیص داد. یکی از این شاخص‌ها قانون است که رفتارهای

مجرمانه انسان‌ها را قبل از ارتکاب، جرم دانسته و برای مرتکب آن مجازات تعین کرده باشد. دانشمندان آن را اصل قانونی بودن جرائم وجزاها می‌نامند. یکی از اصول مسلم حقوق کیفری این است تا زمانی که قوانین حاکم بر یک جامعه عملی را جرم تشخیص نداده و عامل آن را قابل مجازات نداند، اشخاص در انجام آن عمل آزاد می‌باشند.

فعل یا ترک فعل هرچند هم زشت و غیر اخلاقی و خطرناک باشد، دخالت قاضی جزایی را موجب نمی‌شود مگر اینکه قانونی قبلاً آن عمل را جرم شناخته باشد. همچنین هیچ مجازاتی را نمی‌توان به افراد تحمیل کرد مگر اینکه نوع و میزان آن قبلاً در قانون تعین شده باشد. به این معنی که هیچ جرمی بدون قانون ممکن نیست، و هیچ مجازاتی هم بدون قانون ممکن نیست. (افضلی، ۱۳۹۲: ص ۱۴)

اما وجود قانون به‌تنهایی کافی نیست، بلکه شخص باید مرتکب رفتاری گردد که قانون آن‌ها منع کرده است؛ با این توضیح که شخص باید افکار و مقاصد مجرمانه خویش را از مرحله تفکر مقصد به مرحله عمل مادی درآورد تا رفتار شخص جنبه مادی و خارجی پیدا نموده و قابل مجازات باشد؛ زیرا با وصفی که افکار مجرمانه اخلاقاً زشت و مذموم است، ولی تا وقتی‌که جنبه خارجی و مادی به خود نگیرد، قابل شناخت و اثبات نبوده و مجازات آن عادلانه نیست. بر این اساس دانشمندان ظهور افکار مجرمانه را در قالب رفتار و سلوک مادی (قول و فعل) انسان‌ها به نام عنصر مادی جرم نامیده‌اند. تحقق جرم هرچند منوط به انجام دادن عملی است که قانون‌گذار آن را منع کرده و یا امتناع از عملی است که به آن تکلیف کرده است، ولی آثار زیان‌بار یا نتیجه‌ای که از این عمل حادث می‌شود در تحقق جرم شرط نیست. اگر جرم به‌واسطه موانع خارجی واقع نشود و یا بنا به عللی عقیم بماند و یا حصول نتیجه مجرمانه ممتنع گردد، همان مقدار عملی که مبین سوءنیت مجرم است مشمول حکم جزایی قرار می‌گیرد.

از آنچه گفته شد چنین برمی‌آید که قصد باطنی زمانی قابل مجازات است که تظاهر خارجی آن به‌صورت عملی مغایر با اوامر و نواهی قانون‌گذار آشکار شود. (اردبیلی، ۱۳۸۸: ص ۱۲)

به همین ترتیب باید گفت که مجموع دو عنصر، قانونی و مادی برای مجرم شناختن و قابل

مجازات بودن یک شخص کافی نیست، بلکه باید رفتارهای مجرمانه ناشی از قصد و اراده آزاد شخص ویل نتیجه خطا، بی‌احتیاطی و اهمال وی باشد.

علاوه بر عنصر قانونی مبتنی بر پیش‌بینی مجرمانه در قانون جزا و عنصر مادی جرم شامل وقوع عمل در خارج، باید عمل مزبور از اراده مرتکب ناشی شده باشد. در واقع باید میان عمل مشخص عامل رابطه روانی موجود باشد که آن را عنصر اخلاقی یا عنصر روانی یا معنوی می‌نامند. (اردبیلی، ۱۳۸۸: ص ۱۲)

بر این اساس فعل مجرمانه باید نتیجه خواست و اراده فاعل باشد. به سخن دیگر، میان فعل مادی و حالات روانی فاعل باید نسبتی موجود باشد تا بتوان مرتکب را مقصر شناخت. ارتکاب جرم یا تظاهر نیت سوء و یا خطای مجرم است؛ مشروط بر اینکه فاعل چنین فعلی را بخواهد یا دست‌کم وقوع آن را احتمال دهد و از نقض اوامر و نواهی قانون‌گذار آگاه باشد. راین صورت گفته می‌شود فاعل در ارتکاب فعل عمد داشته یا خطا کرده است. آنچه تقصیر درمانی عام نامیده می‌شود یا بر پایه عمد و یا مبتنی بر خطا است. از این رو، یکی از اصول پذیرفته‌شده برای جرم شناختن رفتار انسان و محکوم مرتکب، وجود قصد و اراده شخص در ارتکاب جرم است. بر این اساس در کنار دو عنصر قانونی نمادی، تا وقتی‌که قصد و اراده و یا خطای جرمی شخص در رفتار مجرمانه ثابت نگردیده باشد، شخص مرتکب جرم نشده و رفتار وی قابل مجازات نیست، به‌این‌ترتیب یک جرم دارای سه عنصر قانونی، مادی و معنوی است. (امامی، ۱۳۷۷: ص ۸۷)

۵-۱. عنصر قانونی

طبق مادهٔ ۳۲ کود جزا: «عنصر قانون جرم عبارت از تصریح عمل جرمی و جزای معین آن در قانون است.» بنابراین، عنصر قانونی جرم عبور و مرور از سرحدات نص مادهٔ ۸۸۰ کود جزا است که به مصداق‌های جرم عبور و مرور تصریح نموده است و جزاهای آن‌ها نیز مشخص ساخته است.

۵-۲. عنصر مادی

عنصر مادی جرم نیز در مادهٔ ۳۳ کود جزا تعریف شده است: «عنصر مادی جرم عبارت

است از ارتکاب عمل مخالف قانون یا امتناع از اجرای عملی که قانون به آن حکم نموده است به‌نحوی‌که ارتکاب یا امتناع منجر به نتیجهٔ جرمی گردیده و رابطهٔ سببیت میان عمل و نتیجه موجود باشد.» (امامی، ۱۳۷۷: ص ۸۷)

با تکیه به آن عنصر مادهٔ جرم عبور و مرور از سرحدات، اجرای عبور و مرور تبعه خارجی از سرحدات کشور بدون داشتن پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت و یا عبور وی از سرحد کشور به همکاری سایر اشخاص به هدف پیوستن به گروه‌های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت‌های تروریستی است.

۵-۳. عنصر معنوی

«عنصر معنوی جرم عبارت است از قصد جرمی، علم و آگاهی به جرم و نتیجهٔ آن یا خطای جرمی.»

عنصر معنوی جرم عبور و مرور از سرحد همان علم داشتن تبعه خارجی به سرحدات کشور و داشتن قصد و اراده اجرای عمل عبور و مرور از سرحدات کشور بدون داشتن پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت و یا داشتن قصد واردهٔ اجرای عمل عبور از سرحد کشور به همکاری سایر اشخاص به هدف پیوستن به گروه‌های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت‌های تروریستی، است. (امامی، ۱۳۷۷: ص ۸۷)

اینکه چرا انسان‌ها اقدام به ارتکاب این عمل جرمی می‌نمایند، انگیزه‌های زیادی وجود دارد که یک شخص باوجودی که می‌داند این‌یک عمل جرمی است اراده و قصد اجرای آن‌ها می‌کند. عبور و مرور از سرحدات کشور بدون پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت کم هزینه است، جهت به دست آوردن پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت وقت زیاد ضرورت است، بیکاری، فقر، خشک‌سالی و غیره عواملی‌اند که فرصت به دست آوردن اسناد قانونی را از وی گرفته است و یا هم موضوع به این سادگی نبوده بلکه اجرای عمل عبور تبعه خارجی از سرحدات کشور ما به همکاری سایر اشخاص به هدف پیوستن به گروه‌های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت‌های تروریستی صورت می‌گیرد و انگیزه‌های عدیده دیگر.

۶. مجازات جرم عبور و مرور از سرحدات

در مادۀ ۸۸۰ دو حالت به‌طور جداگانه ذکر شده است. طی فقره اول این ماده، عبور و مرور تبعه خارجی بدون داشتن پاسپورت، ویزا یا سند مسافرت از سرحدات کشور ما علاوه بر حبس قصیر یا جزای نقدی، از بیست هزار تا شصت هزار افغانی با رعایت احکام قانون، مجازات اخراج از کشور را نیز در پی دارد. طوری که دیده می‌شود تعین مجازات اخراج از کشور برای اتباع خارجی به‌عنوان جزای اصلی در نظر گرفته شده و این بهترین وسیله است، زیرا محکومیت خارجی‌ها به حبس هزینه‌بردار است و از جانبی هم از لحاظ سیاست جنایی، تطبیق مجازات بالای چنان اشخاص دارای مفاد نبوده و بهترین راه، تطبیق جزای نقدی در کنار اخراج آن‌ها از کشور است.

اما در فقره دوم این ماده، تبعه خارجی که به هدف پیوستن به گروه‌های مسلح مخالف دولت یا انجام فعالیت‌های تروریستی ازسر حد به همکاری سایر اشخاص عبور نموده باشد، عبور کننده و اشخاصی که با وی همکاری نموده‌اند، به مجازات مندرج فقره (۴) مادۀ ۲۷۷ کود مذکور، محکوم می‌گردند. مجازاً ت فقره (۴) مادۀ ۲۷۷ این قانون حبس طویل می‌باشد. (اعلامیه جهانی حقوق بشر، سال ۱۹۴۸)

۷. مجازات استفاده غیر قانونی از پاسپورت

در رابطه به جرم استفاده غیرقانونی از پاسپورت و مجازات آن کود جزای افغانستان در مادۀ ۸۸۱ تصریح نموده است اشخاص ذیل، در یکی از حالات آتی به حبس قصیر، محکوم می‌گردند:

۱. شخصی که به‌منظور دریافت پاسپورت یا سند مسافرت به نام خود یا شخص دیگری، اسناد و مدارک خلاف واقعیت را آگاهانه و عمدی به مراجع مربوط ارائه یا در فورم درخواست پاسپورت درج و یا معلومات واقعی را کتمان نماید. (اعلامیه جهانی حقوق بشر، سال ۱۹۴۸)

۲. شخصی که از پاسپورت یا سند مسافرت شخص دیگری به‌منظور ورود به کشور یا خروج از آن، استفاده نماید.

۳. شخصی که از پاسپورت یا سند مسافرت باطل‌شده، استفاده نماید.
۴. شخصی که پاسپورت یا سند مسافرت خود را جهت استفاده غیرمجاز در اختیار شخص یا مرجع دیگری قرار دهد.
۵. شخصی که پاسپورت یا سند مسافرت خود را به فروش برساند.
۶. شخصی که پاسپورت یا سند مسافرت سفید را خلاف احکام قانون، نگهداری نماید.

در کود جزا راجع به مجازات استفاده غیر قانونی از پاسپورت چنین بیان شده است:
«(۲) هرگاه توزیع یا فروش پاسپورت یا سند مسافرت به تبعه خارجی صورت گرفته باشد، مرتکب به مجازات حبس طویل که از هفت سال کمتر نباشد، محکوم می‌گردد.»

جرائم مندرج این ماده عبارت‌اند از:

۱. به هدف دریافت پاسپورت یا سند مسافرت، اسناد جعلی را آگاهانه و قصدی به مراجع مربوط نشان دادن؛ ۲. خود داری کردن از ارائه معلومات واقعی در فورم درخواست؛ ۳. از پاسپورت یا سند مسافرت باطل‌شده و یا متعلق به فرد دیگری استفاده نمودن؛ ۴. پاسپورت یا سند مسافرت خود را به فروش رساندن و یا به اختیار شخص دیگری قرار دادن؛ ۵. اسناد را به طور سفید بدون مجوز قانونی نزد خود نگهداری کردن؛ ۶. پاسپورت یا سند مسافرت را به تبعه خارجی توزیع وبه فروش رساندن. (امین، ۱۳۷۸: ص ۵۴)

عنصر قانونی جرائم مربوط استفاده غیرقانونی از پاسپورت نص مادۀ ۸۸۱ کود جزا است. در این ماده از مرتکبین متعدد و از ارتکاب اعمال جرمی متعدد ذکر به‌عمل‌آمده است و به‌طور فشرده می‌توان گفت که عنصر مادی جرائم متعلق به این مادۀ عبارت است از به هدف دریافت پاسپورت یا سند مسافرت اسناد جعلی را آگاهانه مقصدی به مراجع مربوط نشان دادن، از ارائه معلومات واقعی در فورم درخواست خودداری کردن، از پاسپورت یا سند مسافرت باطل‌شده و یا متعلق به فرد دیگری استفاده نمودن، پاسپورت یا سند مسافرت خود را به فروش رساندن و یا به اختیار شخص دیگری قرار دادن یا این اسناد را به طور سفید بدون مجوز قانونی نزد خود نگهداری کردن، پاسپورت یا سند مسافرت را به تبعه خارجی توزیع یا به فروش رساندن.

مادۀ فوق در فقره (۱) خود شش مورد را اعمال جرمی دانسته و به مرتکب یکی از حالات

شش‌گانه جزای حبس قصیر (سه ماه تا یک سال) را وضع نموده است.

بند یک این فقره از حالتی یادآوری می‌کند که در آن یک شخص به‌طور آگاهانه و عمدی اسناد و مدارک خلاف واقعیت را به‌منظور دریافت پاسپورت یا سند مسافرت به نام خود و یا شخص دیگری به مراجع مربوط ارائه و یا در فورم درخواست پاسپورت درج می‌کند و یا معلومات اصلی را پوشیده نگه می‌دارد. در این بند چند قید قابل‌توجه وجود دارد:

۱. اجرای عمل آگاهانه وعمدی باشد درغیر آن قابل مجازات نیست.

۲. مدارک خلاف واقعیت به‌منظور اخذ پاسپورت یا سند مسافرت که به آن اداره ارائه و یا درفورم مربوط درج می‌کند ویا معلومات واقعی را پوشیده نگه می‌دارد، حتی اگر متعلق به خود فاعل هم نباشد، مجازات حبس قصیر را در پی دارد. (امین، ۱۳۷۸: ص ۵۴)

بند دوم، استفاده از پاسپورت یا سند مسافرت شخص دیگری به هدف ورود به کشور یا خروج از کشور را جرم‌انگاری کرده، در عصر حاضر با استفاده از تکنولوژی، این نوع جرم به کثرت به وقوع می‌پیوندد.

بند سوم، استفاده از پاسپورت یا سند مسافرت باطل‌شده را مطرح و آن را جرم می‌داند. پاسپورت باطل‌شده اکثراً به آن پاسپورتی گفته می‌شود که مدت اعتبار آن منقضی شده باشد یا بعد از آن، پاسپورت دیگری اخذ نموده باشد و یا نسبت اشتباه تایپی در نوشتن نام، سال تولد و مشخصات دیگر شخص از اعتبار ساقط گردیده باشد و یا موارد دیگر بطلان را داشته باشد. (امین، ۱۳۷۸: ص ۵۴)

طبق بند چهارم این فقره، به اختیار قرار دادن پاسپورت یا سند مسافرت یک شخص به‌منظور استفاده غیرقانونی به شخص یا مرجع دیگر جرم دانسته می‌شود. موارد این نوع استفاده اسناد از یک شخص به شخص دیگر بیشتر وجود دارد تا از شخص به یک مرجع.

فروختن پاسپورت یا سند مسافرت موردتوجه بند پنجم این فقره است. این نوع جرم در کشور ما مصادیق کمتری دارد چون شرایط گرفتن پاسپورت سهل‌تر است. (ابرهیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۲)

در بند اخیر هم از جرم نگهداری خلاف قانون پاسپورت یا سند مسافرت سفید ذکر به عمل آمده است که ارتکاب این نوع جرم عمدتاً از سوی کارمندان اداره صدور پاسپورت یا

سند مسافرت صورت می‌گیرد.

در فقره (۲) این ماده از توزیع یا فروش پاسپورت یا سند مسافرت به تبعه خارجی تذکر به عمل آمده است؛ لذا این قید ماهیت محتوای این فقره را از ماهیت محتوای فقره (۱) این ماده به کلی متمایز ساخته است.

داشتن قصد جرمی و اراده مبنی بر ارتکاب جرائم شامل این مادهٔ عنصر معنوی این جرائم را تشکیل می‌دهد. اگر مرتکب یکی از اعمال شامل شش بند فقره (۱) این ماده و یا مرتکب عمل شامل فقره (۲) این ماده به‌صورت آگاهانه و عمدی آن اعمال را انجام ندهد مقصد و ارادهٔ جرمی هم نزدش موجود نباشد. مرتکب، مورد پیگرد قانونی قرار نمی‌گیرد.

مجازات جرم استفاده غیرقانونی از پاسپورت: مرتکب یکی از موارد شش‌گانه شامل فقره (۱) مادهٔ ۸۸۱ کود جزا به حبس قصیر ومرتکب جرم فقره (۲) این ماده به جرای حبس طویل که از هفت سال کمتر نباشد، محکوم می‌گردد. (ابرهیمی، ۱۳۹۳: ص ۱۲)

نتیجه‌گیری

در هر کشور مسافرت و اقامت اتباع بیگانه یکی از مسائل مرتبط با امنیت و نظام سیاسی آن کشور است. مسافرت و اقامت از مسائل مورد بحث حقوق بین‌الملل خصوصی است، اما در حقوق داخلی نیز ریشه عمیق دارد. مسافرت به معنی نقل‌مکان کردن موقت از محل زندگی اصلی به مکان دیگری است. واژه سفر، سیاحت و سیر هم‌ردیف با مفهوم مسافرت هستند و در مواردی به‌جای یکدیگر نیز استعمال می‌شوند؛ فرق نمی‌کند که نقل‌مکان کردن به‌منظور مشخصی باشد یا خیر.

هر مسافرت لزوماً اقامت را در قبال دارد، انسان‌ها فطرتاً مکانی را برای مقیم شدن اختیار می‌کند که همین مقیم شدن مفهوم اقامت را افاده می‌کند و به محل بود و باش اقامتگاه گفته می‌شود. مسافرت و اقامت باید بر مبنی قوانین وضع‌شده هر کشور صورت گیرد؛ چنانکه، کشور افغانستان برای عبور و مرور به قلمرو خود بر اساس قانون مسافرت و اقامت اتباع خارجی در افغانستان و قانون پاسپورت، تشریفاتی از قبیل داشتن پاسپورت، اخذ ویزا و سایر اسناد مسافرت را پیش‌بینی کرده است که با نظارت دولت امکان مسافرت و اقامت مجاز تبعهٔ

خارجی در قلمرو افغانستان را فراهم می‌کند. افزون بر موارد مسافرت و اقامت غیرمجاز در که در قوانین کشور تسجیل یافته است، موضع شریعت اسلام در قبال مسافرت ساکت نبوده، بلکه برای مسافرت آداب، احکام و تدابیر بسار مهم و مفیدی را پیش‌بینی نموده که مبنای آن‌ها را پندآموزی، رشد علمی تفکر در طبیعت، تفکر در مخلوقات پروردگار، همکاری با همسفران تشکیل می‌دهند.

باید گفت که شریعت اسلام نیت خیر را برای مسافرت کردن خیلی باارزش دانسته است، در مواردی که خوف ارتکاب اعمال حرام باشد، خوف صدمه رسیدن به دین واعتقادات باشد و یا اینکه امنیت و حجاب مسلمان در معرض خطر قرار گیرد، به عدم مسافرت کردن توصیه نموده و مسافرت را در این گونه موارد حرام تلقی کرده است. در قوانین مذکور، مسافرت بدون پاسپورت، بدون ویزا و سایر اسناد مسافرت، عبور و مرور از نقاط غیر معین سرحدی، مسافرت تبعهٔ خارجی ممنوع‌الورود و اخراج‌شده بدون موافقت موظفین، مسافرت کردن به‌منظور اخلال امنیت منظم عامه، تبلیغ به الحاد و اعمال غیر اسلامی، مسافرت افراد ولگرد، مسافرت افراد معتاد و اشخاص مصاب به مریضی‌های ساری را به قلمرو افغانستان من حیث موارد مسافرت غیرمجاز پیش‌بینی کرده‌اند.

اقامت گزیدن در قلمرو افغانستان بدون ویزا و یا اینکه وقت ویزا ختم شده باشد نیز از جمله اقامت غیرقانونی تلقی می‌شود. بر این اساس، محرومیت از کار، تجارت، تحصیل و محرومیت گردش به مکان‌های دیدنی افغانستان را می‌توان من حیث آثار حقوقی منفی مسافرت غیرمجاز برشمرد. اقامت غیرمجاز نیز اقداماتی همچون جریمه کردن در حالت عدم تمدید ویزا و ادامه دادن به اقامت در قلمرو افغانستان، اخراج کردن و ممنوع‌الورود کردن تبعه خارجی‌ای که بدون تمدید ویزا خود بیش از سه ماه در افغانستان اقامت نماید، به عنوان آثار حقوقی، در قبال دارد.

علاوه بر دو قانون فوق‌الذکر، کود جزای افغانستان مصوب سال ۱۳۹۶، با عنوان فصل جرائم مسافرت و اقامت و مجازات آن‌ها، مواردی را ذیل عناوین کلی عبور و مرور بدون پاسپورت –ویزا و اسناد مسافرت از سرحدات، استفاده غیرقانونی از پاسپورت، به دست آوردن پاسپورت به‌وسیله تقلب و تهدید، صدمه رساندن به سیستم‌های کمپیوتری مربوط به

صدور پاسپورت، صدور پاسپورت مغایر قانون و همکاری در زمینه عبور و مرور غیرمجاز و در نهایت، سوءاستفاده از صلاحیت‌های قانونی موظفین صدور پاسپورت را در مادۀ ۸۸۰ الی ۸۸۵ به‌عنوان اعمال جرمی تعریف نموده و برای آن‌ها مجازات مختلفی را تصریح کرده است. لذا درنیام حقوقی ما، قانون پاسپورت و قانون مسافرت و اقامت اتباع خارجی در افغانستان در جایگاه قوانین تنظیم‌کننده مسافرت و اقامت در قلمرو کشور از طرف قانون‌گذاران تصویب گردیده است. هردو قانون فوق‌الذکر مواردی را پیرامون سفر، اقامت و اسناد مربوط به آن‌ها به‌عنوان حالات و اعمال غیرمجاز معرفی نموده‌اند و درنهایت، کود جزای افغانستان جهت اعتبار بخشیدن و ضمانت اجرای قوانین متذکره موارد مشمول را جرم انگاری نموده و مرتکبین اعمال تصریح‌شده را نظر به حالات و اوضاع قابل تعقیب عدلی و مجازات می‌داند.

فهرست منابع و مأخذ

قرآن کریم

۱. ابرهیمی، ابراهیم، (۱۳۹۳)، معنی‌شناسی واژه سیاحت و مترادف آن در قرآن کریم، برگرفته از سایت پرتال جامع علوم انسانی.

۲. امین، سید حسن، (۱۳۷۸)، تبلیغ مسیحیت در قلمرو اسلام، برگرفته از سایت دانشگاه علامه طباطبایی.

۳. اعلامیه جهانی حقوق بشر، سال ۱۹۴۸.

۴. امامی، سید حسن، (۱۳۷۷)، حقوق مدنی، ج ۴، تهران: انتشارات کتاب‌فروشی اسلامیه.

۵. اردبیلی، محمدعلی، (۱۳۸۸)، حقوق جزای عمومی، کتاب، تهران: نشر میزان.

۶. افضلی، عبدالواحد، (۱۳۹۲)، حقوق بین‌الملل خصوصی، کابل: نشر موسسهٔ تحصیلات عالی ابن‌سینا، چاپ دوم.

۷. ابراهیمی، سید نصرالله، (۱۳۸۶)، حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی.

۸. پوربافرانی، حسن، (۱۳۹۷)، حقوق جزای بین‌الملل، کتاب، تهران: انتشارات جنگل، چاپ یازدهم.

۹. جعفری لنگرودی، محمدجعفر، (۱۳۸۵)، ترمینولوژی حقوق، تهران: انتشار گنج دانش، تهران، چاپ شانزدهم.

۱۰. جلیلیان، حمیدرضا، (۱۳۹۶)، فناوری در مرز، برگرفته از سایت دانشگاه پیام‌نور.

۱۱. دیوبندی، مولانا محمودحسن و شبیر احمد، (۱۳۹۱)، تفسیر کابلی، ترجمه جمعی از علمای افغانستان، تهران: نشر احسان، چاپ سیزدهم.

۱۲. دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه، نسخه الکترونیکی سایت دکشنری آبادیس.

۱۳. دانشنامه آزاد اسلامی، نسخه الکترونیکی سایت آبادیس.

۱۴. دانش‌پژوه، مصطفی، (۱۳۸۶)، اسلام وحقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: انتشارات وزارت امور خارجه ایران، چاپ دوم.

۱۵. رشیدی، شیما، (۱۳۹۷)، تاریخچه پاسپورت، سایت اینترنتی ژیوارنامه.

۱۶. زنجانی، حبیب، (۱۳۹۴)، مهاجرت، تهران: مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاه‌ها.

۱۷. زرقانی، سید هادی، (۱۳۹۲)، بررسی شیوه‌ها و سیاست‌های مدیریت مرزها، مجله جغرافیا و توسعه ناحیه‌ای.

۱۸. ستانکزی، نصرالله و دیگران، (۱۳۸۷)، قاموس اصطلاحات حقوقی، کابل: نشردانشگاه کابل.

۱۹. ستانکزی، نصرالله، (۱۳۹۹)، مکلفیت‌های قانونی حکومت در راستای وقایه و معالجه امراض، روزنامه ۸ صبح، کابل.

۲۰. شرح کود جزا، (۱۳۹۸)، ج ۱-۴، بنیاد آسیا.