

تخریب آثار باستانی بامیان از منظر حقوق کیفری افغانستان

محمد انور فیاض*

چکیده

آثار باستانی هرکشوری، نماد هویت فرهنگی، تاریخی و میراث به جای مانده از نسل‌های گذشته است و آثار باستانی، بیان کننده چگونگی زیست مردمانی دوره‌های پیشین کشور را نشان می‌دهد. از این رو، این گونه آثار بسیار با ارزش، ذی‌قیمت و تکرار ناپذیر است و از سوی دیگر، آثار تاریخی در رونق اقتصادی و صنعت گردش‌گری، دارای اهمیت است که مورد توجه سیاحان و گردش‌گران در سطح ملی و بین‌المللی قرار گرفته است، به همین جهت، همیشه مورد طمع سودجویان بوده و در معرض تخریب قرار گرفته، در شرایط فعلی حفظ این آثار یکی از موضوعات مهم است؛ زیرا هویت یک جامعه مرتبط با حفظ آثار تاریخی آن جامعه است.

در این مقاله کوشش شده است تا با روش تحلیلی - توصیفی، تخریب آثار باستانی را از منظر حقوق کیفری افغانستان مورد مطالعه و پژوهش قرار داده، اعمال و رفتاری در حقوق افغانستان به عنوان جرم تلقی شده همانند متزلزل نمودن بنیان آثار باستانی، حفاری، کاوش، مرمت، تغییر، تجدید، توسعه، حمل و نقل و سرقت آثار و مرتکبان جرایم علیه آن اعم از اشخاص حقوقی و حقیقی و در نهایت مجازات تخریب کنندگان این آثار گران‌سنگ بیان شده است.

واژگان کلیدی: بامیان، آثار باستانی، آبدات تاریخی، تخریب، طالبان، حقوق کیفری، افغانستان.

مقدمه

مهم‌ترین عوامل که آثار باستانی و فرهنگی را تهدید می‌کند عبارت‌اند از: عامل انسانی همانند: کینه‌توزی‌ها و دشمنی‌ها، به‌منظور دستیابی به منافع پرسود و با هدف غارت و چپاول آثار باستانی و مخدوش کردن هویت ملت‌ها. در این نوشتار، به بررسی تخریب آثار باستانی بامیان، از منظر حقوق کیفری افغانستان پرداخته می‌شود.

هرچند مطالب زیادی به‌طور کلی درباره‌ی تخریب آثار باستانی و آبدات تاریخی، در لابلاهی منابع مختلف (کتاب‌ها، مقالات، وب‌سایت‌ها، وبلاک‌ها و...) آمده است، اما در باره تخریب آثار باستانی افغانستان به‌ویژه بامیان باستان، تا آن‌جایی که تتبع شد آثار مستقلی که با بررسی دقیق و عمیق بتواند برای جلوگیری و پیش‌گیری از تخریب این آثار راهکار حقوقی کارا، موثر و مناسب ارایه دهد، (کتاب و پایان‌نامه) مکتوب نشده‌است. هرچند که می‌توان با جستجو در وب‌سایت ایران داک و... مطالب و مقالاتی را یافت، که نزدیک به موضوع باشد نه عین آن، موارد زیر از آن موارد است:

۱. مبانی فقهی جرایم مرتبط با میراث فرهنگی.
۲. بررسی تطبیقی جرایم علیه آثار تاریخی و فرهنگی در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی. چنان‌چه مشاهده می‌گردد، این مقالات حوزه‌ای خاص؛ یعنی آثار باستانی و آبدات تاریخی افغانستان به‌ویژه بامیان را پوشش و بازتاب نمی‌دهد؛ زیرا مرتبط با میراث فرهنگی و آثار تاریخی و فرهنگی ایران آن هم با رویکرد فقهی تنها یا حقوق ایران و اسناد بین‌المللی است.

با عنایت و توجه به این نکات، در مقاله حاضر کوشیده می‌شود که سه محور ذیل (اعمال و رفتار منجر به تخریب، مجرمان جرایم علیه آثار باستانی و مجازات تخریب کننده آثار باستانی، با رویکرد حقوق افغانستان)، مورد ارزیابی و بررسی قرار گیرد تا به این سؤال اساسی پاسخ داده شود که کیفری قانون‌گذار افغانستان، در قبال جرم تخریب آثار باستانی و آبدات تاریخی چیست؟

لازم به یادآوری است که در قانون جدید افغانستان تخریب آثار باستانی جرم‌انگاری

شده است. چنانچه در ماده ۷۳۲ کد جزا آمده است: «شخصی که اثر تاریخی یا فرهنگی را عمداً تخریب یا تلف یا به آن صدمه برساند حسب احوال به حبس متوسط یا طویل محکوم می‌گردد.» بنابراین، باید با دقت بر روی آثار به‌جا مانده از گذشتگان که امروزه ما امانت‌دار آنان هستیم، باید تأمل کنیم آن‌ها را بشناسیم و از آن‌ها حفاظت نمایم. ابتدا در این‌جا لازم و ضروری به نظر می‌رسد که به مفاهیم محوری، کلیدی و مهمی پژوهش حاضر، هم‌چون: مفهوم تخریب، آثار باستانی و حقوق کیفری به‌طور فشرده اشاره گردد.

۱. مفهوم شناسی

۱.۱. مفهوم تخریب

واژه تخریب از ریشه‌ی «خرب» به‌معنای ویران کردن و نابود کردن به‌کار رفته است. مثلاً در لسان‌العرب آمده است: التخریب الهدم، (ابن منظور، ۱۴۱۰هـ: ج ۱، ۳۴۷) کلمه (خراب) که هم از همان ریشه (خرب) است، به‌معنای ویرانی و نا‌آباد بودن، به‌عبارت دیگر، در مقابل واژه آبادانی و عمران استعمال شده است، «الخراب ضد العمران» (همان) تاج العروس نیز واژه خراب را به همین معنا آورده و کلمه تخریب را به‌معنای تهدم ذکر کرده است، (زبیدی حنفی، [بی‌تا]: ج ۱، ۴۵۳)

در قوانین موضوعه، تخریب تعریف نشده است؛ اما قانون‌گذار، به مصادیق تخریب اشاره کرده است: تحریق، تلف کردن، ناقص کردن، مسموم کردن، چرانیدن، خراب کردن، قطع کردن، از کار انداختن و... (حسینی، ۱۳۹۵: ۱۴) از آن‌جایی که موضوع تخریب، یکی از موضوعات بسیار اساسی و مهم است، نمی‌شود بدون تعریف از آن گذشت، لذا حقوق‌دانان در مبحث حقوق جزای اختصاصی تعریف از تخریب بیان کرده تعاریف ایشان واحد هستند از جمله محمدجعفر حبیب‌زاده بیان می‌دارد «تخریب عبارت است از ضرر زدن عمدی به مال غیر.» (حبیب‌زاده، ۱۳۸۶: ۸۲)

۲.۱. مفهوم آثار باستانی

آثار، جمع اثر و اثر به معنای نشانه‌ها، علامات، چیزهای که از کسی بر جامانده، (دهخدا، ۱۳۳۶: ج ۲، ۴۲) الأثر، جمعه آثار و أثور: مابقی من رسم‌الشیء او علم‌الآثار وهو معرفة بقایا القوم من ابنيه و تماثيل و محتطات و نقود و مشاكل. (معلوف، ۱۳۸۴: ۹۴۴) اثر: نشان، (نشانه) و علامات باقی‌مانده از هرچیز، بقیه چیزی، برجای‌مانده کاری یا عمل خطیر. (معین، ۱۳۸۵: ج ۱، ۵۷۴) در تحقیق مورد نظر، تعریف اول که آثار را به معنای علامت و نشانه‌های بگیریم که از گذشتگان باقی‌مانده، مناسب‌تر است. معنای لغوی و اصطلاحی آثار، قریب به همدیگر است، ولی در قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان عبارت است از: ۱. همه کار حاصل دست بشر، آثار باستانی در حوزه‌های علمی، فرهنگی و هنری دارای اهمیت است و این آثار، حداقل قدمت صدساله داشته باشد.

۲. آثاری که کم‌تر از صدسال عمر داشته، ولی از نظر ارزش علمی، هنری و فرهنگی قابل نگهداری شناخته شود. (قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان ماده ۳) در شرح کود جزایی افغانستان آمده است: «در مقایسه بین جزء یک و دو این ماده فرق بین اثر تاریخی و فرهنگی روشن می‌شود، اثر تاریخی چیزی است که حداقل از قدمت صدساله برخوردار باشد و اثر فرهنگی محصولی است که سابقه کم‌تر از صدسال را داشته باشد.» (رسولی و دیگران، ۱۳۹۸: ج ۴، ۱۲۶) در بند یک ماده فوق ذکر شد که آثار تاریخی محصول کار بشر است، به نظر می‌رسد که اثر تاریخی اختصاص به ساخت دست بشر ندارد و می‌تواند یک امر طبیعی باشد همانند تونل در کوه را شامل گردد. آقای جعفری لنگرودی، می‌گوید: آثار تاریخی و فرهنگی، اشیا و بناهایی است که زمان طولانی یک قوم بر آن‌ها علاقه تاریخی، پیدا کرده است جهت گذشت. (جعفر لنگرودی، ۱۳۸۸: ۵)

۳.۱. مفهوم حقوق کیفری

از حقوق کیفری تعاریف گوناگونی شده است. بر پایه یکی از تعاریف، موضوع آن مطالعه جرایم و اعمال ضد اجتماعی و قواعد حاکم بر واکنش دولت به آن‌ها (اعم از مجازات و اقدامات تأمینی و تربیتی) به منظور برقرار ساختن امنیت و نظم است. (بهری

و داور، ۱۳۸۰: ۴۹ و شامبیاتی، ۱۳۸۲: ج ۱، ۲۹-۳۱)

۲. انگیزه‌ها و اهداف تخریب آثار باستانی

بدون تردید اعمال و رفتارهای انسان که منجر به تخریب، نابودی و از بین رفتن آثار باستانی و ابدات تاریخی می‌گردد، زیاد و هم‌چنین انگیزه‌ها می‌تواند گوناگون باشد. این اعمال، رفتار و انگیزه‌ها در زیر بررسی و تبیین می‌شود.

۱.۲. تخریب ناشی از فرقه‌گرایی مذهبی

سؤال این است که فرقه‌گرایی مذهبی از کجا سرچشمه گرفته است؟ در جواب باید گفت: کشورهای غربی نقش اساسی را در فرقه‌گرایی مذهبی دارند. آن‌ها تلاش کردند که در جهان اسلام جنگ‌های مذهبی و کلامی و نزاع شیعه و سنی را به وجود آورند و همین‌طور فرقه‌های جدید تأسیس کردند. عمده‌ترین این فرقه‌ها وهابیت در عربستان و فرقه دیوبندی در شبه‌قاره هند است. این دو فرقه توسط انگلیس تقویت می‌شدند. آموزش آن‌ها به سبک مالکی بسیار خشک، منجمد و انعطاف‌ناپذیر بود. اگرچه مصلحانی همانند سید جمال‌الدین، شیخ محمد عبده و... تلاش کردند وحدت امت اسلامی را به وجود آورند، لکن در سرزمین پر از حس و خاشاک این تلاش‌ها نتیجه نداد و به هدف نرسید. (حسن‌زاده یکاوونگی، ۱۳۰۵: ۱۴۷)

در عصر حاضر فرقه‌هایی همانند داعش و طالبان هم به‌وسیله غربی‌ها به‌وجود آمده‌اند که توسط آن‌ها جنگ‌های مذهبی و قبیله‌ای را دامن می‌زنند. نه تنها جنگ، بلکه آثار باستانی و ابدات تاریخی که نشان‌دهنده هویت یک ملت است به‌وسیله همین گروه‌ها تخریب می‌شود. نمونه بارز آن در عراق و ایران کردن مقبره یونس نبی در شهر موصل، ویران کردن آثار تاریخی موزه نینوا در شهر موصل و ویران کردن شهر باستانی هترا و... همین‌طور در کشور سوریه تخریب بناهای تاریخ و آثار هنری و کشتار مورخان و باستان‌شناسان به راهبرد این گروه در جنگ با تاریخ و فرهنگ و روشن‌فکری تبدیل شده بود. نمونه دیگر آن در کشور افغانستان تخریب آثار تاریخی و باستانی به دست گروه طالبان در مرکز این کشور بامیان باستان است. (همان) همان‌طوری که وحید مژده، بیان می‌دارد گروه طالبان دو هدف را نسبت به تخریب مجسمه‌ها دنبال می‌کرد:

۱. تکمیل پروژه نیاکان شان که محو و نابودی مردم این نقطه از کشور بود؛ زیرا اکثر مردم بامیان هزاره و شیعه بودند این گروه با شیعیان میانه خوبی نداشت. از طرف دیگر وجود تندیس‌ها منبع درآمد عظیم برای هزاره‌ها بود؛ زیرا در سال هزاران نفر از این تندیس‌ها دیدن می‌کردند و میلیون‌ها افغانی نصیب مردم این ساحه می‌شد. از همین رو، طالبان دست به تخریب آن‌ها زد تا با این رفتار خودشان به هدف که در نظر داشت برسند.

۲. هدف سیاسی و جذب سرمایه خارجی بود چنانچه مجسمه‌ها را تخریب کرد و پیروان القاعده، همه جهان و حتی سلفی‌ها، طالبان را به‌عنوان وهابی‌های گمراه می‌شناختند و ملا محمد عمر رهبر گروه طالبان را تحسین می‌کردند و نیز مورد پرسش قرار می‌داند که چرا تخریب مجسمه‌های بودا به تأخیر افتاده است؟ به‌خاطر که بتواند نیرو و امکانات بیشتری از کشورهای خارجی جذب کنند به جهت کفاره تأخیر در نابودسازی مجسمه‌های بودا در بامیان، صد رأس گاو را قربانی و گوشت آن‌ها را برای مستحقان توزیع نمودند. (حسینی، پیشین، ۳۷) در نتیجه بعد از یک‌ماه نیروهای زیادی از خارج به صفوف طالبان می‌پیوندند. (مژده، ۱۳۸۲: ۹۳) اما در مورد آثار به‌جا مانده از گذشتگان که نشان دهنده هویت تاریخی یک قوم و ملت است مخصوصاً در سرزمین افغانستان، بزرگ‌ترین خطری که این اثر تاریخی و باستانی را تهدید می‌کند جریان فرقه‌گرایی قومی و مذهبی است.

۲.۲. تخریب ناشی از اعمال تروریستی

ترور در لغت به‌معنای ترساندن و تروریسم به‌معنای ارعاب و تهدید و ایجاد ترس، وحشت و رعب میان مردم است. تروریست به‌معنای طرف‌دار ارعاب و تهدید، طرف‌دار حکومت زور معنا شده است. (آقا بخشی، ۱۳۸۹: ۵۶۳) تروریسم از زوایای متعدد حقوقی جرم‌شناختی و سیاسی مورد توجه اندیشمندان قرار گرفته است. سیاست‌مداران سعی دارند تا تروریسم را پدیده‌ای سیاسی دانسته و آن را شامل خشونت‌ی بدانند که سعی دارد در جامعه ترس و ارعاب ایجاد کند تا به اهداف سیاسی خود دست یابد. (فیرحی، ۱۳۸۷:

۱۴۸) حقوق‌دانان سعی کردند که تروریزم را یک پدیده حقوقی بدانند و برای آن تعریف و عناصر تشکل دهنده و مجازات حقوقی در نظر بگیرند. (آزمایش، ۱۳۸۰: شماره ۳۳، ۵۰) جرم‌شناسان نیز سعی کردند تا به تحلیل عناصر جرم‌شناختی و علل آن پردازند.

با توجه به این‌که تا هنوز چندین تعریف رسمی و آکادمیک از تروریسم ارائه شده است. اما قانون‌گذار افغانستان نیز در رویکرد سیاست جنایی خویش در قبال جرایم تروریستی، با آگاهی در این موضوع در تعریف جرایم تروریستی چه در قانون مبارزه علیه جرائم تروریستی و چه در کود جزایی به‌جای تعریف مشخصی از این جرم تنها به انگیزه یا اهداف عام تروریست‌ها در رابطه به جرائم تروریستی اشاره می‌کند بر همین اساس در ماده ۲۶۳ کود جزایی افغانستان جرائم تروریستی را به این شکل بیان کرده است: «جرائم تروریستی در ارتکاب اعمال جرم مندرج این فصل است، به‌منظور تحت تأثیر قرار دادن سیاست دولت جمهوری اسلامی افغانستان یا دولت خارجی یا موسسه‌ها و سازمان‌های ملی یا بین‌المللی، یا بی‌ثبات ساختن نظام دولت جمهوری اسلامی افغانستان یا دولت خارجی» بنا بر مفهوم تبصره (۱)، این ماده قانونی، هرکس به قصد تأثیرگذاری بر سیاست دولت یا به نیت بی‌ثباتی نظام افغانستان عمل مجرمانه را مرتکب گردد از مصادیق اعمال تروریستی محسوب می‌گردد.

بر اساس تبصره (۲)، ماده‌ای ۲۶۳ تروریست یا سازمانی تروریستی، هم شخص حقیقی و هم شخص حکمی و حقوقی را در برمی‌گیرد و در تبصره (۲) آمده است: سازمانی تروریستی و تروریست، شخصی حقیقی و یا حکمی را هم شامل می‌گردد. یا مطابق قطع‌نامه شورای امنیت سازمان ملل متحد تروریست و یا سازمان تروریستی شناخته شود.» (رسولی، پیشین: ج ۴، تبصره ۲ ماده ۲۶۳) بنابراین، بیش‌ترین کسانی که در کشور افغانستان مرتکب جرم علیه آثار باستانی و تاریخی شده است اشخاص حکمی و حقوقی است؛ یعنی گروه‌های مختلف که در صحنه سیاسی کشور حضور داشتند همانند طالبان و غیره هرکدام نقشی در تخریب این آثار گران‌سنگ دارند. در ماده ۲۶۹ کود جزایی افغانستان تحت عنوان تخریب تأسیسات زیربنای اموال عامه که یکشان آثار باستانی است بیان می‌دارد: «شخصی که به‌منظور ارتکاب جرم تروریستی تأسیسات زیر

بنایی و مورد استفاده عامه را تخریب نموده یا به آن صدمه شدید برساند و یا فعالیت آن‌ها را مختل سازد به حداکثر حبس طویل محکوم می‌گردد.» طبعاً یکی از تأسیسات زیربنایی بناها و مراکز باستانی است که در اثر اعمال تروریستی تخریب می‌شود.

۳.۲. تخریب ناشی از متزلزل نمودن بنیان

تزلزل در لغت، به معنای جنبیدن، لرزیدن، اضطراب و تحرک آمده است. (دهخدا، ۱۳۳۶: ج ۱۵، ۶۵۹) به نظر می‌رسد که تخریب و تزلزل به آثار باستانی که قابل شناسایی و احیا و مرمت است که از گذشته دور به میراث مانده است و به دلیل عدم توجه کافی به آن آثار باستانی و تاریخی و به مرور زمان تخریب و متزلزل شود، صدق می‌کند. (کوشش‌گران، شماره ۱، ۷۵۹)

در ماده ۱۰ قانون حفظ آثار باستانی افغانستان نیز آمده است: هرگاه شار والی‌ها (شهرداری‌ها) مؤسسات شهری خانه‌سازی، پروژه‌های آب‌رسانی و سایر ادارات دولتی و خصوصی جهت اعمار، توسعه و تزیین طرح‌های خود، با آثار باستانی مواجه شود، موظف است که کار را متوقف کرده و مؤسسه باستان‌شناسی آگاه بسازند. (قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان، مصوب ۱۳۸۳: ماده ۱۰) یکی از ارزش‌های اثر باستانی این است که هیچ‌گونه تغییر در رنگ و اندازه آن ایجاد نشود و تلاش شود که داده‌های تاریخی همانند روزهای اولیه خود باقی بماند و هرگونه تغییر یا تبدیل در اثر باستانی، باعث کاهش ارزش و اصالت او می‌شود. بنابراین، ماده ۷۳۸ کود جزا به صورت ویژه بقای اصالت اثر باستانی را مورد حمایت جزایی قرار داده است. بنابراین، اگر شخصی کاری کند که باعث تغییر در مکان‌های ثبت شده باستانی شود. مثلاً در یک مکان باستانی درخت بنشانند یا تعمیر (بنا) ثبت شده باستانی را بدون اجازه مقام مربوط به گونه‌ای دست‌کاری کند که سبب دگرگونی در اصالت او شود، مثل این‌که مناره‌های هرات را کاشی‌کاری کند و هم‌چنین در آبده‌های باستانی به گونه‌ای تصرف نماید که شکل و ظاهر اصلی او را تغییر دهد، در همه این موارد، مرتکب جرم علیه اثر باستانی شده است. (رسولی، پیشین: ۱۲۳-۱۲۴)

۴.۲. تخریب ناشی از مرمت، تغییر، تجدید و توسعه آثار باستانی

با تمام شدن خلق، کار هنری حاصل یک هنرمند به عنوان یک موجود، بروز می کند و سپری شدن زمان، باید مرمت را در نظر گرفت و با هربار اجرای آن، باید شناختی ویژه‌ای از اثر را به عنوان یک اثر هنری و حاصل ویژه اندیشه انسان، در نظر گرفت. مرمت، وابسته به همین آگاهی است که رویکردهای مبتنی بر مرمت، مفهوم پیدا می کند. از این رو، مرمت، زمانی اتفاق می افتد که مرحله‌ای دربرگیرنده همه زمان‌ها را در برمی گیرد و قصد و نیتی که مرمت اثر باستانی را مشخص می کند تا حدودی وابسته به اقتضائات اتفاق افتاده است. (همان، ۸۳)

در قوانین کیفری افغانستان، واژه مرمت، نگردیده است، اما در اصطلاح عامه، مرمت و تعمیر و بازسازی می تواند معنای نزدیک به هم داشته باشد. کاربرد مرمت در هنر معماری است و به یک روشی خاصی خلاصه نمی گردد و کاربرد این واژه بستگی دارد به بنا و ساختمان از نظر مرمت‌گران متغیر است. به همین خاطر است که مرمت را در محافل علمی با پسوندهایی مثل حفاظتی، اضطراری، استحکامی، توان بخشی و...، به کار می روند. (رضایی، پیشین: ۸۳-۸۴ و نعمتی، ۱۳۸۵: ۱۲۱)

عنصر مادی جرم ناشی از تخریب آثار باستانی عبارت‌اند از: تغییر، ترمیم و مرمت، احداث و تجدید، توسعه بنا و نقش و نگاره‌های تزئینی آن که به صورت کار مثبت انجام پذیرفته است. این گونه اعمال موجب تغییر جزئی و کلی شده باشد و از سوی دیگر این اعمال بر آثار باستانی ثبت شده انجام گرفته باشد. (نارویی و نقدی‌نژاد، ۱۳۹۰: ۱۰۳) جرم بودن این اعمال در صورتی است که بدون اجازه اداره باستان‌شناسی انجام شده باشد. چنانچه در کود جزا ماده ۷۳۸ آمده است: شخصی که در اماکن، عمارت یا آبدات باستانی ثبت شده که دارای اهمیت تاریخی و فرهنگی است، بدون مجوز اداره مذکور هرگونه تغییراتی را به وجود آورد، به حبس کوتاه مدت (قصیر) محکوم می گردد. (کد جزای افغانستان، ماده ۷۳۸)

در قانون حفظ آثار باستانی افغانستان به طور کلی نه با جزئیات به موضوع تغییر در ساختار آثار باستانی این گونه آمده است: هرگونه تغییرات در ساختمان‌های عمارات ثبت

شده‌ای که دارای قدمت و ارزش تاریخی و هنری و بدون مجوز وزارت اطلاعات و فرهنگ ممنوع است. این وزارت جهت حفاظت چنین عمارت تدابیر لازم اتخاذ کرده است. در ماده ۱۲ از قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان آمده است: مؤسسه باستان‌شناسی و اداره حفظ و ترمیم بناهای تاریخی موظف است که همه بناهای آثار باستانی و تاریخی را ضبط و ثبت کرده و محدوده آن را مشخص و همه اسناد تاریخی متعلق به آن را جمع‌آوری و تنظیم کند. پس هیچ شخصی حکمی و حقیقی در محل ثبت شده باستانی نمی‌تواند، بدون موافقت این مؤسسه به ساخت و ساز اقدام کرده و یا اجازه ساخت را به شخصی دیگری واگذار کند. (همان، ماده ۱۲)

۵.۲. تخریب ناشی از حفاری و کاوش

حفاری در لغت، به معنای کندن زمین و کاوش به معنای جستجوی چیزی است که چه کندن صورت پذیرد و چه کندن صورت نگیرد. (نقدی‌نژاد و نارویی، پیشین: ۹۴) بنا بر اصول عمومی حقوقی در قلمرو حقوق داخلی و بین‌الملل، جرم در بیش‌تر موارد وقتی تحقق پیدا می‌کند که عناصر سه‌گانه قانونی، مادی و معنوی مربوط به آن وجود داشته باشد. البته جرائمی نیز وجود دارند که دارای دو یا چهار عنصر هستند. (گلدوزیان، ۱۳۸۶: ج ۳، ۶۵) برای آن‌که رفتار و فعل انسان جرم تلقی شود وجود سه عنصر لازم و ضروری است:

۱.۵.۲. عنصر قانونی

قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان به بررسی کاوش و حفاری پرداخته است که در ماده ۳۴ این قانون، چنین آمده است: کنده‌کاری و حفاری به منظور کشف آثار باستانی، زیر نظر مؤسسه باستان‌شناسی، انجام می‌شود و سایر ارگان‌های دولتی و خصوصی و یا اشخاص به صورت فردی حق ندارد که در ملکی خویش بدون مجوز رسمی بر اساس شرایط مندرج این ماده قانونی، کاوش و حفاری کنند. (قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان، مصوب ۱۳۸۳: ماده ۳۴) در ماده ۳۵ این قانون، به نحوه صدور اجازه کاوش اشاره شده است. در ماده ۳۶ تا ۵۱ این قانون نیز، به وظایف گروه کاوش‌گر، مدت و زمان اعتبار جواز صادر شده پرداخته شده است و هم‌چنین در ماده

۴۱ اعلام دارد: «این مؤسسه باستان‌شناسی، وظیفه دارد تا بر همه کاوش‌ها و حفاری‌های باستان‌شناسی را جستجو و نظارت کند و موسسه‌ی طرف قرارداد بدون حضور نمایندگان مؤسسه باستان‌شناسی، حق حفاری را ندارند.» در ماده ۴۵ این قانون آمده: همه‌ای اثری را که حین کاوش حاصل می‌شود به دولت مربوط است و نیز در ماده ۴۳ تصریح می‌کند: گروه کاوش موظف است تا ظرف شش ماه پس از پایان هر دوره کاوش، گزارش مقدماتی که بر دارنده پلان، عکاسی، رسم فهرست آثار کشف شده را به صورت مکتوب یا دیجیتالی به مؤسسه باستان‌شناسی اعلام کند. (رضایی، پشین)

بر اساس بند (۱) ماده ۷۴۰ کد جزا: اگر فردی در حوزه باستانی عمومی بدون جواز قانونی برای به دست آوردن اثر باستانی اقدام به حفر و یا کندن چاه نماید، مرتکب جرم شده است. هم‌چنین اگر کسی جواز قانونی برای این امر را راجع به اثر باستانی داشته باشد؛ اما تخصص و ابزار فنی برای این کار را نداشته باشد، با این وجود بدون داشتن دانش و امکانات فنی این کار، هرچند اقدام به کندن چاه یا کاوش برای دستیابی به آثار باستانی باشد. مرتکب جرم علیه آثار باستانی شده است. (رسولی، پیشین: ج ۲، ۱۲۶)

بنابراین، می‌توان گفت: مواد یاد شده کد جزا و قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان، عنصر و رکن قانونی جرم مزبور را تشکیل می‌دهند و اعمال مذکور بر بنیان مواد متذکره‌ای فوق، جرم محسوب می‌گردد.

۲.۵.۲. عنصر مادی

هرجرمی طبعاً دارای عنصر مادی است؛ یعنی تحقق جرم موقوف به بروز عوارض بیرونی اراده جرم است. پس تا زمانی که اراده به صورت‌های فعل و ترک فعل در خارج تحقق نیافته جرم واقع نمی‌شود. بنابراین، صرف داشتن عقیده، اندیشه و قصد ارتکاب جرم بدون انجام هیچ‌گونه عمل مادی قابل تعقیب و مجازات نیست. اگر اندیشه جرم با عمل توأم نباشد، مرتکب، قابل مجازات نیست. (گلدوزیان، پیشین: ج ۳، ۱۵۳) اساسی‌ترین رکن از ارکان سه‌گانه‌ای جرم، رکن مادی است که اکثراً در قالب رفتار فیزیکی ظهور و بروز پیدا می‌کند و رفتار فیزیکی به حرکت عضو از جسم انسان است که قابل حس و لمس باشد و قانون‌گذار نیز این رفتار را جرم تلقی کرده است. (زراعت، ۱۳۸۵: ج ۱، ۱۴۳)

اما در مورد حفاری اقدام به کندن چاه یا تحقیق در حوزه باستانی به این شرط که تخصص و امکانات فنی این کار را نداشته باشد، رفتاری مادی این کار جرم تلقی می‌گردد. بنابراین، این جرم، از نوع جرم مطلق است و صرف اقدام به حفر چاه یا اقدام به کاوش برای تحقق این جرم کافی است و لازم نیست که در نتیجه این اقدام به کشف از آثار باستانی نیز دست پیدا کند. (همان، ۱۲۷)

۳.۵.۲. عنصر معنوی

سومین رکن که وجود آن برای تحقق جرم تخریب آثار باستانی لازم و ضروری است عنصر معنوی است؛ عنصر معنوی یعنی یک حالت ذهنی قابل سرزنش و ملامت. در این رکن عنصر مادی و روانی باید تقارن زمانی داشته باشد؛ یعنی متهم باید عنصر روانی لازم را در همان لحظه‌ای ارتکاب عنصر مادی داشته باشد. به عبارت دیگر، برخورداری وی از عنصر روانی در زمان بعد یا قبل از تحقق عنصر مادی کافی نیست. (کلارکسیون، ۱۳۹۰: ۲۱) در کود جزا ماده ۳۸ عنصر معنوی را این‌گونه تعریف نموده: «عنصر معنوی جرم است از قصد جرمی، علم و آگاهی به جرم و نتیجه آن، یا خطای جرمی.» بنابراین، عنصر معنوی یا روانی تخریب آثار باستانی شامل هردو شکل یاد شده است. برخی از جرایم تخریب آثار باستانی عمدی و پاره‌ای دیگر غیرعمدی هستند، با این تفاوت که جرایم تخریب آثار تاریخی در اغلب موارد عمدی هستند و در موارد اندک در زمره جرایم غیرعمدی قرار می‌گیرد. نکته که در این‌جا قابل ذکر است، این است که اصل شناسایی و کشف اثر باستانی مسئله بسیار با اهمیت است که بیان‌کننده هویت تاریخ یک ملت است، اما هرگونه اقدام برای به دست آوردن اثر باستانی باید با مجوز قانونی و به صورت تخصصی و فنی انجام گیرد؛ چون برابر با بند (۱) از ماده ۷۴۰ کود جزا اگر شخصی در حوزه باستانی عمومی بدون جواز قانونی به مقصد دست‌یابی به اثر باستانی اقدام به تحقیق و یا کندن چاه کند مرتکب جرم شده است. هم‌چنین اگر شخصی جواز قانونی برای کندن چاه یا تحقیق راجع به اثر باستانی را دارد، اما تخصص و ابزار فنی این کار را ندارد، اقدام به کندن چاه و یا کاوش کند، باز مرتکب جرم علیه اثر باستانی شده است.

تذکر: اگر یک شخصی در حوزه باستانی که در ملکیت عامه یا شخصی واقع است بدون جواز قانونی اقدام به کندن چاه برای کشف اثر باستانی نماید و اثر باستانی را هم کشف کند و از این کشف در مدت معین قانونی آن به مرجع مربوطه اطلاع ندهد، مرتکب تعدد جرم شده است. بنابراین، هم حکم ماده ۷۳۳ و هم ماده ۷۴۰ کود جزا هر دو بر مرتکب قابل تطبیق است. (رسولی، پیشین: ۱۲۷ و رضایی، پیشین: ۹۴)

۶.۲. تخریب ناشی از انتقال غیرقانونی و سرقت

در کتاب‌های لغت سرقت به معنای گرفتن شی در پنهان است. مفهوم سرقت به معنای خفا و پنهان است. (ابن فارس، ج ۲، ۴۲۷) و یکی دیگر از معنای آن پوشیده شدن و مخفی شدن است و سرقت نیز به معنای خفی هم آمده است. (احمد بن الزیارت، ج ۱، ۴۴۸) در اصطلاح دارای چهار رکن است که عبارت‌اند از:

۱. برداشتن چیزی. ۲. آن شی از دیگری بوده... ۳. پنهانی بوده. ۴. اشیا قابل نقل و انتقال. هریک از ارکان، نباشد، مفهوم سرقت صدق نمی‌کند، بنابراین، اشیا غیرمنقول باشد و یا اگر منقول هم بوده ولی پنهانی نباشد و یا اگر پنهانی بوده و از دیگری نباشد، این عمل سرقت نخواهد بود و رفتار مجرمانه‌ای سرقت، بردن و ربودن است، پس مالی که موضوع سرقت واقع شود که قابل ربودن باشد و یا صرفاً مالی منقول است که دارای این خصوصیت است. (رضایی، پیشین: ۹۴ و حبیب‌زاده، ۲۸) هر جرم را که انسان مرتکب می‌شود، علی‌القاعده دارای سه رکن است که عبارت است از رکن مادی، رکن قانونی، رکن معنوی در سرقت آثار تاریخی ارکان مذکور جاری است که به آن‌ها می‌پردازیم.

۱.۶.۲. رکن قانونی

رکن قانونی عبارت است از وجود قانون قبل از ارتکاب جرم. بر این اساس ماده ۶۹۹ کود جزا رکن قانونی سرقت را بیان می‌دارد: سرقت عبارت است: «از گرفتن مال منقول ملکیت غیر، بدون رضایت و به مقصد تملک.» در بند (۲) همین قانون آمده است: در جرم سرقت، شرایط اقامه کامل نباشد و یا به نحوی از انحای حد سرقت ساقط گردد، مرتکب، مشمول تعزیرات مطابق احکام این فصل از مجازات می‌گردد. (رسولی، پیشین: ۱۳ و حبیب‌زاده، ۲۸ و ۹۴)

در قانون جزای افغانستان مصوب ۱۳۵۵ش، در بند دوم از ماده ۴۵۴ آن، سرقت را چنین تعریف کرده است: بر اساس این قانون، شخصی که اموال منقول و منقوم ملکیت غیر را به صورت مخفی و پنهانی تحصیل کند، سارق محسوب می‌گردد.

۲.۶.۲. رکن مادی

سرقت آثار تاریخی در حمل و نقل و خارج کردن از محل استقرار و نگهداری و پنهان کردن آن در مکانی محقق می‌شود. بنابراین، باید اعمال و رفتارهای فیزیکی زیر محقق شود تا جرم مزبور تحقق یابد.

الف. حمل و نقل و انتقال

اگر شخصی یک شی را که می‌داند اثر تاریخی یا فرهنگی است از جایی به جای دیگر بدون جواز قانونی ببرد، به‌طور مثال از شهری به شهر دیگر و یا از محلی به محل دیگر منتقل کند مرتکب جرم شده است. عنصر مادی این جرم، انتقال اثر باستانی از مکانی به مکان دیگر است و جرم از نوع مقید است؛ یعنی حتماً اصل عمل انتقال انجام شود تا عنصر مادی جرم مذکور محقق شود. (رسولی، پیشین: ۱۲۰) جرم سرقت زمانی تحقق می‌یابد که: اول مال انتقال داده شده توسط حامل، متعلق به مالک آن باشد که این یک مفهوم حقوقی است. دوم این مال از اختیار و دست مالک خارج، به تصرف رباینده مال درآید؛ به عبارت دیگر، ربایش مادی جز با نقل مکان دادن آن قابل تصور نیست؛ یعنی کسی نمی‌تواند مال را برآید بدون این‌که نقل و انتقال مکانی صورت بگیرد.

(شامبیاتی، پیشین: ج ۲، ۳۹)

ب. خارج کردن اثر باستانی

استفاده یا به نمایش گذاشتن آثار باستانی باید منظم و مرتب باشد و در چارچوب قانون مشخص از آثار باستانی کشور بهره‌گیری صورت گیرد و هرکس به هر بهانه و هدفی اجازه ندارد که اثر باستانی را از محل نگهداری آن بدون جواز مرجع صلاحیت‌دار، خارج کند. بنابراین، برای دستیابی به هدف فوق، قانون، خارج کردن اثر باستانی را از محل نگهداری آن بدون اجازه مرجع صاحب صلاحیت به هر بهانه‌ای که باشد، منع کرده است. اگر شخصی اثر باستانی را بدون هماهنگی با مسؤول مربوط و بدون اجازه آن به مقصد نمایش و یا هرهدفی دیگری از محل نگهداری‌اش خارج کند،

مرتکب جرم خروج اثر باستانی شده است. (رسولی، پیشین: ج ۴، ۱۱۷)

در خارج کردن اثر عنصر مادی جرم آن در بند دوم از ماده ۷۳۵، کود جزا عبارت است از خارج کردن اثر باستانی از محل نگهداری آن بدون اجازه مرجع مربوط، بر این اساس عنصر مادی از دو جز تشکیل شده است، یکی خارج کردن اثر باستانی و دوم خارج کردن اثر از محل نگهداری آن، بر این اساس اگر یک اثر را که در لیست آثار باستانی هم ثبت شده، اما از یک مغازه یا خانه برای ارایه در نمایشگاه خارج کند، مشمول حکم این فقره نمی‌شود. این جرم مطلق است؛ یعنی صرف انتقال غیرقانونی اثر باعث تحقق آن می‌گردد و لازم نیست که در نتیجه‌ی انتقال آن، صدمه نیز به اثر وارد گردد.

ج. نگهداری و پنهان کردن آثار باستانی

اگر شخصی به صورت غیرقانونی اثر را در منزل خود یا هر جای دیگر نگهداری کند یا آن را مخفی نماید، مرتکب جرم شده است. عنصر مادی نگهداری و مخفی کردن اثر باستانی است و جرم از نوع مطلق و صرف نگهداری یا پنهان کردن برای تحقق جرم کافی است و لازم نیست که غیر از نگهداری یا پنهان کردن، کار دیگری نسبت به اثر صورت گیرد. (همان، ۱۱۹)

۳.۶.۲. رکن معنوی

در جرم سرقت به طور عام نه تنها سارق باید بداند و علم داشته باشد که مال متعلق به غیر است، بلکه باید قصد بردن مال دیگری را نیز داشته باشد این جرم از جرایم عمدی است که باید با قصد و علم انجام شود. بنابراین، در جرم سرقت آثار تاریخی، دو قصد باید وجود داشته باشد، یکی قصد عام که همان خواست عمل مجرمانه است. دوم قصد خاص که حصول نتیجه عمل مجرمانه است. (شامبیاتی، پیشین: ۵۳)

۳. مجرمان جرایم علیه آثار باستانی

اشخاص که مرتکب جرایم علیه آثار باستانی می‌شوند؛ مثل جرایم دیگری، یا اشخاص حقیقی و یا اشخاص حقوقی است.

۱.۳. شخصی حقیقی

اشخاص حقیقی که مستقلاً به ارتکاب جرم علیه آثار فرهنگی و تاریخی اقدام می‌کند و یا با دیگر مباشران از طریق سهولت، معاونت و شرکت اقدام به آن می‌نماید. در صورتی که فاعل مستقل و یا با مشارکت دیگران باشد، شریک و تسهیل در جرم معاون جرم محسوب می‌شود. (رضایی، پیشین: ۱۰۳) ماده ۵۷ کود جزای افغانستان فاعل را این‌گونه بیان می‌دارد: «فاعل شخص است که عمل مادی جرم را به تنهای یا با اشتراک دیگران مرتکب شده باشد» ماده ۵۸ کود جزا شریک جرم را این‌گونه بیان می‌دارد: «شریک شخص است که ارتکاب یک یا چند عمل از اعمال مادی جرم را آگاهانه یا به‌طور مستقیم با فاعل یا فاعلان دیگر سهیم باشد ۲ شریک به مجازات جرم که در آن اشتراک نموده است محکوم می‌گردد» ماده ۵۹ کود جزا معاونت در جرم را متذکر می‌شود به این شکل تعریف می‌کند: معاونت در جرم به معنای دخالت در عمل مجرمانه به شکل سببیت است به‌طور که معاون در ارتکاب عمل مادی جرم دخالت مستقیم نداشته باشد. شخص در یکی از حالات آتی معاون جرم شناخته می‌شود:

۱. به ارتکاب جرم شخصی را تحریک، یا تهدید، تطمیع، یا تشویق نماید یا با دسیسه یا فریب، یا سؤاستفاده از قدرت موجب وقوع جرم گردد.
۲. در ارتکاب جرم با شخصی دیگری موافق باشد و اگر جرمی بر اثر همین توافق به وجود آید.
۳. فاعل، جرم را به نحو از انحاء، در اعمال تجهیزات، یا تسهیلات ارتکاب جرم با داشتن آگاهی به آن، کمک نماید و جرم در اثر این مساعدت وجود آید. معاون به جزای یک درجه پایین‌تر از جرایم جرم مرتکب محکوم می‌گردد. مگر این‌که در این قانون طور دیگری حکم شده باشد

۲.۳. شخص حقوقی

اشخاص حقوقی عبارت‌اند از دسته‌های افراد انسان که قانون‌گذار برای امکان فعالیت و پیش‌رفت هدف آن دسته‌ها، آن‌ها را یک وجود حقوقی مستقل می‌شناسد؛ یعنی برای آن‌ها حقوق و تکالیفی مانند حقوق و تکالیف انسان (تا آن‌جا که میسر است) قایل

می‌شود. (کریمی‌نیا، ۱۳۹۰: ۲۹۸) از منظر جلال‌الدین مدنی شخص حقوقی عبارت است از دسته‌ای از افراد که دارای منافع و فعالیت مشترک هستند یا پاره‌ای از اموال که به هدف خاصی اختصاص داده شده‌اند و قانون برای آن‌ها شخصیت مستقلی قایل است، مانند شرکت‌های تجاری، دولت، دانشگاه‌ها، انجمن‌ها و... بنابراین، شخص حقوقی موجودی است اعتباری، که برای رسیدن به اهداف خاصی پدید آمده است. (مدنی، ۱۳۷۶: ۹۲)

قانون مدنی افغانستان در ماده ۳۳۷ شخص حقوقی یا حکمی را این‌گونه تعریف نموده: «شخصی حکمی شخصیت معنوی است که واجد اهلیت حقوقی بوده و بنا بر اهداف معین به شکل موسسه، شرکت، یا جمعیت تشکیل می‌گردد» بر اساس ماده فوق شخصیت حکمی دو نوع است: یک شخصیت حکمی عام که شامل دولت، ارکان ادارات فرعی، یا شعبات مربوط به آن و تأسیسات عامه است، دوم شخصیت حکمی خاص که ناشی از اراده افراد خصوصی بوده به شکل جمعیت‌ها، وقف، مؤسسات، شرکت‌های مدنی یا تجاری و امثال آن به وجود آمده باشد. مگر این‌که قانون چنین شخصیت‌ها را عام قرار داده باشد. قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان در ماده ۳۳ مقرر می‌دارد: موظفین حفظ آثار تاریخی و فرهنگی و کارکنان مؤسسه باستان‌شناسی موزه ملی و اداره حفظ آبدات تاریخی حق داشتن، خرید و فروش آثار تاریخی باستانی را ندارند.

۴. مجازات تخریب کننده آثار باستانی

مجازات جرم تخریب آثار باستانی به لحاظ نوع رفتار، شخص و نیز به لحاظ نوع مجازات قابل تقسیم است که در ادامه به آن‌ها پرداخته می‌شود.

۴.۱. به لحاظ نوع مجازات

در این بخش به مجازات جرم تخریب آثار باستانی از لحاظ نوع آن پرداخته می‌شود، از نظر قوانین جزایی کشور افغانستان، برای افرادی که علیه آثار باستانی اقداماتی انجام دهند علاوه بر مجازات اصلی، مجازات تبعی و تکمیلی نیز در نظر گرفته شده است.

۱.۱.۴. مجازات اصلی

مجازات اصلی مجازاتی است که از سوی قانون‌گذار در قوانین جزایی برای هر جرم به‌طور مشخص تعیین شده است. چنان‌چه در ماده ۱۳۸ کود جزا آمده‌است: «جزای اصلی دارای انواع ذیل است: ۱. جزای نقدی ۲. حبس ۳. اعدام» در ماده ۱۳۹ جزای نقدی را متذکر می‌شود: «جزای نقدی عبارت است از مکلف ساختن محکوم‌علیه به پرداخت مبلغ محکوم بها به خزانه دولت.»

۲.۱.۴. مجازات تکمیلی

چنان‌که از نام این مجازات پیداست مجازات تکمیلی در واقع تکمیل‌کننده مجازات اصلی است و در پیوند و ارتباط با مجازات اصلی و برای کامل نمودن نتایج و آثار مورد انتظار از مجازات پیش‌بینی شده است. (ژرژ لوسور، پیشین: ج ۲، ۶۶۳) چنان‌چه در ماده ۱۷۸ کود جزای بیان شده «جزای تکمیلی مجازاتی است که علاوه بر جزای اصلی در حکم محکمه تصریح گردیده باشد. ۲. جزای تکمیلی قرار ذیل است: ۱. محرومیت از حقوق و امتیازات مندرج اجزای ۳، ۴ و ۵ ماده ۱۷۲ و اجزای ۱، ۲ و ۳ ماده ۱۷۳ این قانون ۲. مصادره اموال. ۳. نشر حکم.»

۳.۱.۴. مجازات تبعی

مجازات تبعی شامل یکسری مجازات‌ها و محرومیت‌های اجتماعی است که به‌طور مشخص در قانون تعیین شده است. مجازات تبعی ماهیت تعزیری دارد با این وجود ویژگی که محکمه در جرایم تعزیری حسب مورد حق تخفیف، تبدیل، تعلیق و تشدید مجازات دیگر را دارد، در حالی که در مورد مجازات تبعی از چنین اختیاراتی برخوردار نیست، چون مستقیماً به حکم قانون اعمال می‌شود زیرا در حکم تصریح نمی‌شود، قاضی حق تغییر آن را ندارد. قابل ذکر است که مجازات تبعی از نظر فقهی نیز مورد توجه قرار گرفته و در برخی از جرایم پیش‌بینی شده است از جمله محرومیت از میراث و وصیت در قتل و محرومیت از شهادت در جرم قذف و... (نوروزی فیروز، ۱۳۹۰: ۱۹۹) در کود جزای افغانستان ماده ۱۷۳ جزای تبعی را این‌گونه بیان می‌دارد: شخص مندرج ماده ۱۷۲ این قانون در مدت محکومیت از حقوق و امتیازات ذیل نیز محروم

می‌گردد:

۱. وصایت، وکالت و قیمومیت در معاملات و دعاوی.

۲. شهادت در عقود و معاملات.

۳. اداره مستقیم اموال و املاک به استثنای وقف و وصیت.

در جزای تبعی براساس ماده ۱۱۳: چنانچه فردی به حبس طویل که بیش‌تر از ۱۰ سال است، محکوم می‌گردد و از امتیازات و حقوق درج شده در ماده فوق محروم شود و نیز در جزایی تکمیلی، اضافه بر محروم شدن از بعضی امتیازات و حقوق، مصادره و نشر حکم را به دنبال دارد؛ ولی درباره مجازات جرم و تخریب آثار تاریخی و فرهنگی، قانون‌گذار در قانون جزایی افغانستان و هم‌چنین در قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان، برای مرتکبان چنین جرم‌هایی، مجازات تعیین کرده است. (حسینی، پیشین: ۱۳۴) که این مجازات در این‌گونه قوانین برحسب نوع ارتکاب جرم، متفاوت و متغیر است. مجازات مرتکب جرم مندرج در بند دوم از ماده ۷۳۵ به حبس طویل حداکثر تا هشت سال محکوم می‌گردد. علت تشدید مجازات در این بند، عبارت است از آن‌که علاوه بر انتقال غیرقانونی اثر فوق، این کار باعث تلف یا تخریب و یا صدمه وارد کردن بر اثر مزبور نیز شده است، بنابراین، اقتضای مجازات شدید را دارد.

۲.۴. به‌لحاظ نوع رفتار تخریب‌کننده

در حقوق جزای افغانستان برای جرم تخریب آثار تاریخی مجازات یکسان در نظر گرفته نشده؛ بلکه بسته به نوع عمل‌کرد تخریب‌کننده مجازات مختلفی را برای این جرم پیش‌بینی کرده است. این بدان جهت است که (چنان‌که قبلاً هم توضیح داد شد) تخریب آثار باستانی از رفتارهای مختلف ناشی می‌شود همانند این‌که در برخی موارد تخریب ناشی از تزلزل در بنیان یا ناشی از مرمت یا ناشی از سرقت و حمل و نقل غیرقانونی یا ناشی از حفاری، کاوش و... است. بدین جهت قانون‌گذار برای هر یک از اعمال مخرب، مجازات متناسب با آن رفتار را معین کرده است. بنابراین، در ادامه به انواع مجازات جرم تخریب براساس نوع رفتار مخربانه از منظر حقوق جزای افغانستان پرداخته می‌شود

۱.۲.۴. مجازات تخریب و تزلزل در بنیان

مجازات تخریب و تزلزل در بنیان، در کود جزایی به طور عام تحت عنوان ضرر یا خسارت به حوزه‌های ثبت شده باستانی در ماده ۷۳۹ بیان شده است: «شخص که به داخل حوزه‌های ثبت شده باستانی بدون اجازه اداره مربوطه به سرنگ پرانی، کندن چاه، یا کاریز، یا خندق، نقب زدن، اعمار داش، سوق دادن عراده‌جات نقلیه، دفن میت، یا عملیات مشابه پردازد، حسب احوال به حبس متوسط یا قصیر، محکوم می‌گردد». در کود جزای افغانستان، در ماده ۷۳۵ بندی (۲) آمده است: «هرگاه در نتیجه ارتکاب اعمال مندرج در بند (۱) این ماده، اثر تاریخی یا فرهنگی تغییر، تبدیل، تلف، مفقود و یا به آن صدمه وارد گردیده باشد، مرتکب حسب احوال به حبس طویل تا هشت سال، محکوم می‌گردد.»

مرتکب جرم بنده (۱) ماده ۷۳۵ به حبس متوسط تا دو سال محکوم می‌شود. بند (۲) این ماده هرگاه در نتیجه ارتکاب اعمال مندرج در بند (۱)... تشدید مجازات را در پی دارد. مطابق بند (۲) این ماده اگر در نتیجه خارج کردن غیرقانونی اثر باستانی از محل نگهداری آن، اثر تخریب یا تلف یا مفقود شود و یا هرگونه آسیب بر آن وارد گردد، جرم این فقره واقع شده است. همچنین اگر خروج غیرقانونی آثار فوق، باعث تغییر یا تبدیل در آن‌ها شود؛ باز جرم در این فقره رخ داده است. برای مثال در اثر خارج کردن و انتقال اثر تاریخی یا فرهنگی رنگ آن تغییر نماید، باز جرم این فقره واقع شده است. علت تشدید مجازات در بند (۲) این ماده، عبارت است از آن‌که علاوه بر خارج کردن غیرقانونی اثر فوق، این کار باعث تلف یا تخریب یا صدمه وارد کردن بر اثر مزبور نیز شده است، لذا اقتضای مجازات شدید را دارد. (رسولی، پیشین: ۱۱۸-۱۱۹) هم‌چنین در ماده ۲۱۷ جزای افغانستان آمده است:

۱. شخصی که عمداً عمران املاک عامه، املاک مختص به ادارات دولتی، مؤسسات عام‌المنفعه و یا جمعیت‌های که قانوناً با هدفی تأمین منافع عامه ایجاد شده باشد را طوری نابود سازد که قابلیت انتفاع را به صورت کلی یا جزئی از دست بدهد. این چنین افراد به حسب احوال به حبس بلند مدت (طویل) یا حبس متوسط محکوم می‌شود.

۲. اگر بر اثر جرم درج شده در بند (۱) این ماده شخصی که در این اماکن مذکور موجود باشد، فوت شود، مرتکب به اعدام محکوم می‌گردد.

۳. در همه حالات مندرج ماده مذکور، مجرم علاوه بر جزای اصلی به تائید قیمت اشیایی منهدم شده یا تخریب شده، نیز محکوم می‌گردد. (همان، ماده ۲۱۷) هرچند ماده فوق، به صورت کلی و عمومی جرم را بیان کرده است؛ اما از آنجایی که آثار باستانی به دلیل این که از اموال دولتی محسوب می‌شود، مشمول ماده مذکور می‌گردد. در قوانین جزایی افغانستان ماده‌ای که به طور خاص به جرایم تخریب آثار باستانی بپردازد و از صراحت برخوردار باشد، نیست ولی به طور عام اشاره شده است.

قانون حفظ آثار باستانی و قانون جزای افغانستان به صراحت به ماده خاص به مجازات تزلزل، اشاره نکرده است. برای مجازات آن باید به عموماً رجوع شود و در مواد ۴۹۱ و ۴۹۲، یکی از موارد مجازات ضرر مشخص شده و تزلزل را هم یکی دیگر از ضررهای علیه آثار تاریخی و باستانی، به حساب آورده است. بر این اساس مجازات تزلزل، همان مجازات مذکوره عبارت‌اند از حبس و جزای نقدی است می‌توان حساب کرد و همچنین امکان تزلزل را نوع صدمه رساندن به آثار فوق، به حساب آورد که در این صورت می‌توان مشمول ماده ۷۴ قانون حفظ آثار تاریخی قرار داد که جهت تعیین مجازات به ماده ۷۴ تمسک کرد که در این ماده اشاره شده است: شخص که عمداً آثار تاریخی و فرهنگی را تلف کرده و یا به آن صدمه وارد کرده، علاوه بر جبران خسارت حسب احوال به جزای یک‌ماه تا ده سال حبس محکوم می‌گردد. (همان، ماده ۷۴)

نکته‌ای که در این جا قابل‌عرض می‌دانم این است در تخریب آثار باستانی خود بنا که تخریب می‌شود می‌تواند جزئی و کلی باشد. در برخی موارد اشیای تاریخی موجود در بنا تخریب می‌شوند به عنوان نمونه گلدان که در موزه موجود است مورد تخریب قرار می‌گیرد که این اقدام نیز تخلف بوده و شامل مجازات می‌شود در تعرض به حریم فعالیت‌هایی که در حریم حفاظت اثر تاریخی رخ می‌دهد معاونت آثار تاریخی همواره یک حریم حفاظت را برای آثار باستانی و تاریخی تعیین می‌کند اگر اقدامات مانند ساخت‌وساز و حفاری؛ نصب تیر برق و هر اقدام در حریم حفاظت که موجب تزلزل

شود به وقوع به پیوندد شامل تعارضات می‌شود سرقت اشیایی مانند کاشی از میراث فرهنگی نیز جرم بوده و سرقت کاشی یک جرم و تخریب اثر یک جرم مجزایی است و متخلف مرتکب دو جرم مجزا شده که بر اساس قانون باید برای هر یک مجازات شود. (سایت تابناک: ۱۳۹۸)

۲.۲.۴. مجازات ناشی از مرمت و تغییر

در ماده ۷۳۸ کود جزا چنین آمده است: «شخصی که در اماکن، عمارت یا آبدات تاریخی ثبت شده که دارای ارزش تاریخی و فرهنگی است بدون اجازه اداره مربوطه تغییر وارد سازد، به حبس قصیر محکوم می‌گردد.» (رسولی، پیشین: ۱۲۳)

چنان‌که قبلاً نیز بیان شد، یکی از ارزش‌های اثر باستانی این است که هیچ‌گونه تغییر در رنگ و اندازه آن ایجاد نشود و تلاش شود که داده‌های تاریخی همانند روزهای اولیه آن حفظ شود و هرگونه تغییر یا تبدیل در اثر باستانی، موجب کاهش ارزش و اصالت آن می‌گردد. بنابراین، در صدر این ماده به‌صورت بسیار خاص بقای اصالت اثر باستانی را مورد حمایت قرار داده است. پس در صورتی که شخص کاری انجام دهد که باعث تغییر در مکان‌های ثبت شده باستانی شود. مرتکب جرم علیه اثر باستانی شده است.

عناصر و ارکان جرم

الف. عنصر مادی

عنصر مادی این جرم عبارت است از ایجاد تغییر و دگرگونی در شکل و ظاهر اثر باستانی به‌گونه‌ای که حتماً تغییر و دگرگونی احساس شود و قابل مشاهده و حس باشد.

ب. عنصر معنوی

در تمام موارد یاد شده جرایم، از نوع جرایم عمدی به حساب می‌آید و باید با آگاهی و قصد اعمال فوق نسبت به آثار باستانی انجام شود. مجازات مرتکب جرم این ماده حبس قصیر است. (همان، ۱۲۳-۱۲۴) با توجه به مطالب فوق که عبارت از عمد عام و عمد خاص باشد، تخریب، تلف و انهدام، صرفاً ساختمان، اماکن، محوطه و مجموعه فرهنگی را دربر نمی‌گیرد، بلکه همه آثار فرهنگی، تاریخی، باستانی و مجموعه وسایل و

ابزارهای مجسمه‌ها و آثار زینت‌ی و قیمتی در مجموعه مورد نظر و شامل این ماده می‌شود. هرچند براساس ماده هفت، شرط اصلی تحقق جرم این است که قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی، مرکز باستان‌شناسی و اداره حفظ و مرمت آبدات تاریخی، همه بناهای باستانی و تاریخی را مورد مطالعه قرار داده و ثبت کند تا این آثار در معرض تخریب قرار نگیرد.

ج. عنصر قانونی

در ماده ۴۹۱ قانون اجرائات جزای افغانستان، چنین آمده است: شخصی عقال یا اموال منقول یا غیرمنقول را از ملک غیر منهدم، تخریب و یا تلف کند و یا آن را غیرقابل استفاده کند و یا به آن زیان و خسارت برساند به نحوی که آن را عاطل گرداند و به حبس متوسط که از دو سال بیش تر نیست و جزای نقدی که از ده هزار افغانی بیش تر نیست و یا به یکی از این دو جزا، محکوم می‌گردد. (حسینی، پیشین: ۱۳۵) مگر در صورت که قانون جزای شدیدتری را پیش بینی نموده باشد. (رضایی، پیشین، ۱۰۷)

بر اساس این ماده، قانون‌گذار مفاهیم چون تخریب، اتلاف و بالاستفاده و عاطل کردن و انهدام را اشاره کرده است و هیچ جای تردید نیست، اما قید عمداً را متذکر نشده است، شاید به این خاطر باشد که جرم تخریب و به ویژه انهدام، از جرایم عمدی به حساب می‌آید. (حسینی، پیشین: ۱۳۵ و ۱۳۶) بنابراین، ماده ۴۹۱ عنصر و رکن قانونی جرم مزبور را تشکیل می‌دهد.

۵. مجازات انتقال غیرقانونی و سرقت

مجازات انتقال، در قوانین افغانستان روشن نشده است، ولی در ماده ۲۲ قانون حفظ آثار تاریخی افغانستان، انتقال آثار باستانی را تابع شرایط خاص نموده و انتقال خارج از شرایط مذکور در این ماده را جایز نمی‌داند و جرم می‌داند و نیز در ماده ۷۹ این قانون، تصریح می‌کند که مرتکب سایر تخلفات از احکام مذکور این قانون به تناسب ماهیت و اهمیت جرم از طرف محکمه مجازات می‌شود. بر اساس دو ماده جرایم علیه آثار باستانی، چنانچه آن را به صراحت در قانون نیاورده است و نظیر انتقال آثار باستانی، آن

را بر عهده قاضی رسیدگی کننده به پرونده می‌گذارد و او تصمیم می‌گیرد چه مجازاتی را برای مجرم مقرر نماید.

در ماده ۷۴۱ کود جزا این‌گونه آمده است: شخصی که مرتکب، یکی از جرایم مذکور شود و علاوه بر مجازات مذکور به رد عین اثر و در صورت تلف شدن یا وارد شدن ضرر، خسارت یا نقض، به جبران خسارت، محکوم می‌شود.» (رسولی، پیشین: ۱۲۸) براساس این ماده مرتکب را علاوه بر مجازات، اگر عین اثر باستانی موجود است، باید عین آن را به موزیم (موزه) ملی برگرداند. چنانچه اثر فوق، تلف شده باشد یا بر آن ضرر، خسارت یا نقص و عیب وارد شده باشد، باید خسارت و قیمت آن را به اداره موزیم ملی پرداخت کند. (همان)

در بند یک ماده ۷۰۱ کود جزا آمده است: «شخص که اموال عامه، یا اموال که به مقصد استفاده عامه، اختصاص داده شده است یا اموال متعلق به عبادتگاه‌ها یا آثار تاریخی، یا برق، یا گاز، آب، یا واسطه نقلیه را به شکل غیرمجاز اخذ نماید به حبس متوسط محکوم می‌گردد» در این فقره تکلیف اخذ غیرمجاز از اموال عمومی و انتقال غیرقانونی آن‌ها را معین می‌کند که دارای مجازات فوق است

مجازات سرقت در قوانین افغانستان همانند قوانین ایران سرقت را به حدی و غیرحدی تقسیم کرده است و مجازات سرقت غیرحدی را در قانون حفظ آثار باستانی افغانستان در ماده ۷۸ این‌گونه تشریح کرده است: شخصی که به سرقت، تقلب و یا اختلاس کردن آثار باستانی موزیم (موزه) و محل کاوش اقدام کند، مجرم شناخته می‌شود و علاوه بر باز پرداخت قیمت آثار به جزای حبس از ۶ ماه تا ۱۰ سال، محکوم می‌شود. (قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی، افغانستان ماده ۷۸) در کود جزا ماده ۷۰۰ مجازات سرقت را این‌گونه بیان می‌دارد: «شخص که با داخل شدن در محل مسکونی یا محل که برای سکونت آماده شده یا به یکی از ملحقات آن، مرتکب جرم سرقت گردد به حبس متوسط محکوم می‌گردد» این ماده بیان‌گر یکی از مصادیق سرقت است که مجازات نسبتاً شدید را به دنبال دارد، زیرا خانه محل امنیت و آسایش است و هیچ‌کس بدون مجوز قانونی حق ورود بر آن را ندارد و هرگاه یکی از شرایط ذکرشده در این ماده در

جریان سرقت از مکان‌های خصوصی واقع شود، مجازات مرتکب، حبس متوسط است.
(رسولی، پیشین: ج ۴، ۱۶)

۱.۵. حبس (یک ماه تا ۱۰ سال)

در ماده ۷۴ این قانون آمده است: شخصی که عمداً آثار باستانی را اتلاف کند، یا به آن صدمه و خسارت وارد کند، علاوه بر جبران خسارت، به حسب احوال، به جزای از ۱ ماه تا ۱۰ سال، به حبس محکوم می‌شود.

۲.۵. حبس (بین یک تا ۵ سال)

مجازات تخریب کننده آثار باستانی، به دلیل ارزش‌های تاریخی و معنوی که دارند و یادآور تاریخ نیاکان و ساکنان کشور افغانستان است و به این جهت، مجازات شدیدتر از تخریب سایر اموال منقول و غیرمنقول دارد.

طبق ماده ۳۴۴ قانون جزای افغانستان: شخصی که عمداً قسمتی از بنا یا املاک عامه یا بنا و املاکی را که برای منافع دولتی، مؤسسات عام‌المنفعه یا استفاده عامه اختصاص داده شده است و یا آثار باستانی را تلف کند، علاوه بر جبران خسارت به حسب متوسط از ۱ سال تا ۵ سال، محکوم می‌گردد و یا به جزای نقدی که از دوازده هزار افغانی کم‌تر و از شصت هزار افغانی بیش‌تر نباشد، محکوم می‌شود؛ ولی سایر جرایم به آثار باستانی، مربوط می‌شود، براساس ماده ۷۹، قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی، متناسب به ماهیت و اهمیت جرم از طرف محکمه به مجازات محکوم می‌گردد.

۳.۵. مصادره و حبس (از ۶ ماه تا ۱۰ سال).

براساس ماده ۶۶ قانون حفظ آثار باستانی، به جهت حفاظت و جلوگیری از سوی بهره و نابودی آثار باستانی هیچ اثر باستانی بدون بیمه و بدون نماینده مرکز باستان‌شناسی و موزه ملی به خارج از کشور منتقل نمی‌شود. براساس ماده ۷۷ این قانون هرگاه کوتاهی و اهمال در نگهداری و حفاظت از آثار باستانی صورت گرفته باشد، به مجازات حبس از شش ماه تا ده سال، محکوم می‌گردد که نوع تشدید مجازات را در پی دارد و دارای اهمیت است و هم‌چنین طبق ماده ۷۸ همین قانون: شخصی به سرقت،

اختلاس یا تقلب آثار باستانی در موزه‌ها و یا محل کاوش اقدام کند. علاوه بر پرداخت ارزش اثر، به جزای (حبس شش ماه تا ۱۰ سال)، محکوم شود که نوع مجازات سنگین را به دنبال دارد.

۴.۵. حبس (متوسط و پرداخت جزای نقدی)

براساس ماده ۳۴۴ قانون جزایی افغانستان: شخصی که از روی عمد بخشی از اینه و املاک عمومی و بناهایی را که برای منافع دولتی، مؤسسات عام‌المنفعه یا مؤسسات که به استفاده عامه اختصاص پیدا کرده و یا این که آثار فرهنگی را تلف کند، به جبران خسارت حسب احوال به حبس متوسط یا جزایی نقدی که از دوازده هزار افغانی کم‌تر و از شصت هزار افغانی بیش‌تر نباشد، محکوم می‌شود. (حسینی، پیشین: ۱۳۸) در این ماده عنصر عمد به صراحت بیان گردیده است؛ عنصر معنوی جرم تخریب را دربر می‌گیرد و این ماده با آوردن کلمه تلف، مصادیق تلف عام‌تر از تخریب، تحریق، انهدام و... را هم شامل می‌گردد. شخصی درصدد تخریب یا سرقت یکی از آثار باستانی برآمده در حقیقت نیت اتلاف آن را دارد و در ادامه این ماده جبران خسارت به وسیله مجرم را نیز روشن ساخته است که دربردارنده مسئولیت مدنی شخص مرتکب است و در نهایت با تعیین حبس متوسط و جزایی نقدی، مسئولیت کیفری را برای شخص مرتکب معین می‌سازد. (از یک سال کم‌تر و از پنج سال بیش‌تر نباشد).

۶. مجازات حفاری و کاوش

بعضی از اشخاص به منظور دست‌یابی به اثر تاریخی و فرهنگی یا به اصطلاح عامیانه برای یافتن گنج با کمک از دستگاه فلزیاب اقدام به کاوش و حفاری غیرقانونی در نقاط مختلف و در اماکن باستانی می‌نمایند و برخی به دلیل عدم اطلاع از قوانین و مقررات مجازات پیش بینی شده، این گونه تخلفات را مرتکب می‌شود و چه بسیار افراد و خانواده‌های در این دام گرفتار می‌شوند. در ماده ۷۴۰ کود جزا، چنین آمده است: شخصی که به منظور دست‌یابی به اثر تاریخی یا فرهنگی، بدون اجازه و یا به صورت غیرحرفه‌ای در محل باستانی به حفاری یا کاوش بپردازد، به حبس متوسط بیش از دو

سال، محکوم می‌شود.

مطابق بند (۱) این ماده، مرتکب این جرم به حبس متوسط بیش از دو سال محکوم می‌گردد. حداقل جزای این جرم را قانون مشخص کرده است که باید از دو سال و یک‌روز کمتر نباشد تا با جزای جرم بند (۲) این ماده تفاوت پیدا کند. تفاوت در بند (۱) ماده ۷۴۰ با ماده ۷۳۹ کود جزا: تفاوت جرم در ماده مذکور در این است که منظور از کندن چاه در ماده ۷۳۹ دستیابی به اثر تاریخی یا فرهنگی نیست بلکه کندن چاه با هر قصد باشد، مشمول حکم این ماده می‌شود، اما منظور از کندن چاه در فقره (۱) ماده ۷۴۰، کندن چاه برای دستیابی به اثر تاریخی یا فرهنگی است، بنابراین، هدف و غایت کار، نکته تفاوت تمایز بین دو ماده فوق است.

تذکر: اگر یک شخصی در حوزه باستانی که در ملکیت عامه یا شخصی واقع شده است بدون مجوز قانونی اقدام به حفر و کاوش کند برای کشف اثر باستانی و آن را هم کشف کند و از این کشف در مدت معین قانونی آن به مرجع مربوط اطلاع ندهد، مرتکب تعدد جرم شده است. بنابراین، حکم مواد ۷۳۳ و ۷۷۴۰ بر هر دو مرتکب، قابل تطبیق است. (رسولی، پیشین: ۱۲۷) براساس ماده‌های ۱۹ و ۲۶ قانون حفظ آثار باستانی، یابنده آثار باستانی غیرمنقول و یا مالک ملکی که اثری باستانی در آن جا کشف شده باشد، موظف است که موضوع را از تاریخ پیدا کردن آن، در شهر به مدت یک‌هفته و در روستا به مدت دو هفته به نزدیک‌ترین محل مراجع ذی‌صلاح خبر دهد. اگر اطلاع ندهد، طبق ماده ۷۳۲ کود جزا صدمه رساندن به آثار باستانی محسوب می‌شود و جرم دانسته شده است: «شخصی که اثر تاریخی یا فرهنگی را عمداً تخریب، یا تلف، یا به آن صدمه برساند حسب احوال به حبس متوسط یا طویل محکوم می‌گردد» بنابراین، محکمه می‌تواند با توجه به اوضاع و احوال مرتکب و درجه اهمیت موضوع، جرم مرتکب را به حبس متوسط یا حبس طویل که جزای شدیدتر است محکوم نماید. (همان، ۱۲۲)

۳.۴. به لحاظ شخص تخریب‌کننده

ماهیت مجازات آثار تاریخی طوری است که انقسام پذیر است در قوانین اقسام مختلف از مجازات مشاهده می‌شود گاهی به لحاظ نوع مجازات، گاهی به لحاظ رفتار

اشخاص مرتکب، گاهی به لحاظ خود شخص همانند مجازات که اکنون به بررسی آن می پردازم معین شده است.

۱.۳.۴. شخص حقیقی

مجازات که در رابطه به تخریب آثار تاریخی متذکر شدم از قبیل مجازات مرمت، تزلزل در بنیان، مجازات حفاری، کاوش و...، اکثر شان نشان دهنده مجازات شخص حقیقی است در این جا به یک ماده از کود جزای بسنده می کنم. در ماده ۷۳۴ اختلاس آثار باستانی و تاریخی را بیان کرده: «۱. هرگاه مسؤول یا محافظ، اثر تاریخی یا فرهنگی را اختلاس نماید به حبس طویل محکوم می گردد، ۲. هرگاه در اثر غفلت یا اهمال مسؤول یا محافظ، اثر تاریخی یا فرهنگی تخریب، تلف، یا مفقود گردد یا به نحوی دیگری به آن صدمه وارد شود مرتکب به حبس متوسط یا قصیر محکوم می گردد.»

۲.۳.۴. شخص حقوقی

کود جزا ماده ۸۶ به مجازات شخص حکمی (حقیقی) پرداخته بیان می دارد: «شخصی حکمی حسب احوال به مجازات ذیل محکوم می گردد: ۱. جزای نقدی ۲. مصادره اموال ۳. متوقف ساختن فعالیت تازمان معین ۴. انحلال با رعایت قوانین و مقررات مربوط محکومیت شخصی حکمی به مجازات مندرج فقره این ماده مانع تطبیق جزاهای پیش بینی شده در این قانون در مورد شخصی حقیقی مرتکب جرم نمی گردد» همان طوری که در فقره ۱ این ماده ذکر شده جریمه نقدی در صورتی مقرر می شود که شخص حکمی به دلیل ارتکاب جرم توسط ممثل قانونی خود که به نام و حساب شخص حکمی مرتکب شده است دارای مسؤولیت جزایی دانسته شده باشد شخص حکمی از این جهت محکوم به جزای نقدی می شود. با وجود که اشخاص حکمی دارایی خاص خود را دارند و اموال و دارای شخص حکمی از اموال و دارای مؤسسان و صاحبان شخص حکمی متمایز است. (همان، ۱۶۰)

در کود جزا ماده ۵۰۸ جرم شخص حکمی را جریمه نقدی بیان کرده است: «هرگاه گروه سازمان یافته یا شخص حکمی که تحت حاکمیت یا کنترل گروه سازمان یافته جرمی قرار دارد مرتکب جرم پول شوی گردد به مجازات ذیل محکوم می گردد: ۱.

شخص حقیقی به حبس طویل و جزای نقدی از پنج صد هزار تا دو میلیون افغانی ۲. شخصی حکمی، منحل و دارایی‌های آن مصادره می‌گردد.» بنابراین، در تاریخ کشور افغانستان به‌ویژه سال‌های اخیر بیش‌ترین کسانی که مرتکب جرم علیه آثار باستانی شده، اشخاص حکمی و حقوقی است یعنی گروه‌ها و احزاب که در صحنه سیاسی افغانستان آمدند هرکدام شان به نحوی در تخریب آثار باستانی نقش داشتند.

طبق ماده ۳۱ قانون حفظ آثار باستانی، اشخاص حقیقی و حکمی، حتی اگر مالک آثار باستانی ثبت شده باشد در صورت کوتاهی در نگهداری اثر و وارد شدن خسارت، ملزم به پرداخت و جبران خسارت است. در برابر این قانون، هرگاه موسسه باستان‌شناسی، اثر مذکور را به‌صورت علمی مرمت کند، هزینه‌های آن را از مالک اخذ می‌کند و حتی اگر مالک اثر قادر به نگهداری آن نباشد، این موسسه، در ازای ارزش و قیمت عادلانه آن را خریداری می‌کند. طبق ماده ۷۶، این قانون، اشخاص نامبرده را به جزای حبس یک‌ماه تا سه سال محکوم نماید. (حسینی، پیشین: ۱۳۶) نکته‌ای که در این‌جا باید متذکر شوم این است که قوانین جزایی افغانستان برای شخص حقوقی مجازاتی از قبیل مصادره اموال و انحلال شخص حقوقی را در نظر گرفته‌است. ولی ماده ۷۶ قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان جزای شخص حقوقی را حبس یک‌ماه تا سه سال بیان کرده، این ماده متعارض با صریح مواد دیگر قوانین جزای است که باید بازنگری شود؛ زیرا در قوانین جزای اشخاص حقوقی حبس ندارد، تنها مجازات مالی و انحلال متوجه شان می‌شود.

نتیجه

برایند تحقیق، بررسی و پژوهش نشان می‌دهد که تخریب آثار باستانی و آبدات تاریخی، از منظر حقوق کیفری افغانستان، در قالب هرنوع اقداماتی اعم از مرمت، حفاری و کاوش، دست‌برد، تلف، تغییر و جابه‌جایی بدون اخذ مجوز قانونی از اداره حفاظت از آثار تاریخی و فرهنگی و وزارت فرهنگ و اطلاعات صورت گیرد، جرم محسوب می‌شود و برای هرکدام از این‌گونه دست‌اندازی‌ها قانون مجازات در نظر گرفته است.

مجازات و کیفری که کیفری کشور آمده است، عبارتند از: جریمه و جزای نقدی، مصادره اموال، حبس کوتاه مدت و طویل مدت، متوقف ساختن فعالیت تا زمان معین و انفصال از خدمت در اداره دولتی است که در قوانین گذشته فقط جزای نقدی برای افراد حقوقی در نظر گرفته شده و مجازات انحلال و انفصال از خدمت در اداره که کار می‌کرد، در نظر گرفته نشده بود.

منابع

۱. آزمایش، سیدعلی، «نگرش نو به مفهوم تروریسم بین‌الملل»، فصل‌نامه «پژوهش حقوق و سیاست» شماره چهارم، بهار و تابستان ۱۳۸۰.
۲. آقا بخشی، علی‌اکبر، «فرهنگ علوم سیاسی» تهران، انتشارات چاپار، چاپ سوم، ۱۳۸۹.
۳. احمد بن فارس، معجم مقاییس‌اللغه، ج ۲، [بی‌جا]، [بی‌نا]، [بی‌تا].
۴. حجاریان، محمدحسن، تخریب کیفری در حقوق ایران و کشورهای اسلامی، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۸.
۵. حسن‌زاده یکاؤلنگی، محمدابراهیم، قومیت‌گرایی و نقض حقوق بشر در افغانستان، تهران، موسسه انتشاراتی عرفان، ۱۳۰۵.
۶. حسینی، محمدعلی، بررسی مسؤولیت کیفری ناشی از تخریب آثار فرهنگی، [بی‌جا]، [بی‌نا]، ۱۳۹۵.
۷. دانشکده حقوق دانشگاه استانبورد، پروژه تعلیمات حقوق افغانستان، مبادی حقوق جزای افغانستان، ترجمه شرکت خدمات ایلت، ویرایش دوم، [بی‌تا].
۸. دهخدا، علی‌اکبر، لغت‌نامه، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، خردادماه ۱۳۳۶.
۹. رسولی محمد اشرف و دیگران، شرح کود جزایی افغانستان، کابل، بنیاد آسیا، ۱۳۹۸.
۱۰. شامبیاتی، هوشنگ، حقوق جزای اختصاصی (جرائم علیه اموال و مالکیت)، تهران، انتشارات مجد، چاپ دوم ۱۳۸۸.
۱۱. شیبانی‌فر، محمدحسن، شرح اصطلاحات فقهی حقوقی، تهران، نگاه معاصر، ۱۳۹۰.
۱۲. ظهیری، صمد، فیرحی، داوود، «تروریسم: تعریف، تاریخچه و رهیافت‌های موجود در تحلیل پدیده تروریسم»، فصل‌نامه سیاست، شماره سوم، ۱۳۸۷.
۱۳. عمید حسن، فرهنگ عمید، تهران، موسسه انتشارات امیرکبیر، ۱۳۸۴.
۱۴. فیروزآبادی محمد بن یعقوب، قاموس‌المحیط، بیروت، دارالمعرفه، چاپ سوم، ۱۴۲۹ق.
۱۵. کریمی‌نیا، محمدمهدی، حقوق بین‌الملل خصوصی، قم، مرکز بین‌المللی ترجمه و نشر المصطفی (ص)، ۱۳۹۰.
۱۶. کلارکسیون، کریستوفر، تحلیل مبانی حقوق جزای عمومی، ترجمه میر محمدصادقی، تهران، جاودانه جنگل، ۱۳۹۰.
۱۷. کوشش‌گران سید علی‌اکبر، نشر شهر و معماری بومی، شماره ۱۰، ۱۳۹۰.

۱۸. گلدوزیان، ایرج، بایسته‌های حقوق جزای عمومی، تهران، بنیاد حقوقی میزان. چاپ پانزدهم، ۱۳۸۶.
۱۹. مژده، وحید، افغانستان و پنج‌سال سلطه طالبان، تهران، نشر نی، چاپ دوم، ۱۳۸۲.
۲۰. معلوف، لوئیس، «المنجد عربی به فارسی»، ترجمه محمد بندر ریگی، تهران، نشر اسلامی، ۱۳۸۴.
۲۱. معین، محمد، فرهنگ فارسی معین، تهران، انتشارات امیرکبیر، چاپ بیست و سوم، ۱۳۸۵.
۲۲. مؤمنی، زهره، «شخص حقوقی کیست؟ چه تفاوتی با شخص حقیقی دارد؟»: www.chetor.com/41894/ تاریخ دستیابی، ۱۳۹۹/۱۱/۰۳.
۲۳. نقدی‌نژاد، مجتبی، نارویی، اصغر، حقوق تطبیقی جرایم علیه میراث فرهنگی در حقوق ایران و اسناد بین‌المللی، تهران، انتشارات جاودانه جنگل، ۱۳۹۰.
۲۴. نوروزی‌فیروز، رحمت‌الله، حقوق جزای عمومی - «مجازات»، تهران، بنیاد حقوقی میزان، ۱۳۹۰.
۲۵. قانون اساسی افغانستان، مصوب ۱۳۸۲.
۲۶. قانون اساسی دولت پادشاهی افغانستان، مصوب ۱۳۴۳.
۲۷. قانون جزای [کد جزا] افغانستان مصوب، ۱۳۹۶.
۲۸. قانون جزای افغانستان، مصوب ۱۳۵۵.
۲۹. قانون حفظ آثار تاریخی و فرهنگی افغانستان، مصوب ۱۳۸۳.
- ۳۰.