

بررسی ابعاد حقوقی مسئولیت کیفری اطفال با رویکرد قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ *

رضا الهامی (نویسنده مسئول) **

بهروز یوسفلو ***

اکبر شفیع زاده ****

چکیده

مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان در حقوق کیفری ایران با توجه به قوانین در طول زمان تغییرات فراوان یافته است. قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در یک رویکرد علمی و تا حد ممکن از نظر فقهی در این مسیر گام برداشته است و توانسته در جرایم تعزیری به سن بلوغ توجه نکند، بلکه خود صرف نظر از سن بلوغ، و بدون تبعیض بین دختران و پسران، سن خاصی را برای عدم مسئولیت کیفری مطلق، مسئولیت کیفری نسبی، و مسئولیت کیفری تام البته به شکل تخفیف یافته تعیین کرده است. دستاورد مقاله بر این است که اشتراط کمال عقل و رشد جزایی در مسئولیت ناشی از جرایم موجب حد و قصاص، توجه به سن خاص پانزده تا هجده سالگی تمام شمسی در جرایم تعزیری و عدم توجه به سن بلوغ شرعی، عدم تبعیض در مسئولیت کیفری بین دختران و پسران و نهایتاً افزایش سن مسئولیت کیفری دختران، دادن تکلیف و اختیار به دادگاه برای تعیین اقدامات تأمینی و تربیتی در چهارچوب مشخص و نظام مند در خصوص اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی و عدم مسئولیت مطلق اطفال زیر ۹ سال، شاخصه‌های نظام مسئولیت تخفیف یافته اطفال و نوجوانان، نزد فقها و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ محسوب می‌شوند.

کلید واژه‌ها: مسئولیت کیفری، طفل، رشد جزایی، اقدامات تأمینی و تربیتی، قانون مجازات اسلامی.

* تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۹/۰۱/۳۱ - تاریخ پذیرش مقاله: ۱۳۹۹/۰۳/۲۴ - نوع مقاله: علمی، پژوهشی.

** استادیار گروه فقه و حقوق اسلامی، دانشگاه تبریز / dr.elhami.reza@gmail.com

*** دانشجوی دکتری فقه و مبنای حقوق اسلامی دانشگاه تبریز / b.youseflouf@gmail.com

**** دانشجوی کارشناسی ارشد دانشگاه علامه طباطبائی / akbar.shafizadeh@gmail.com

با تصویب قانون مجازات اسلامی جدید، سؤالی که ذهن را به خود مشغول می‌کند این است که این قانون چه تحول و رویکردی در خصوص مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان دارد. آیا این قانون به دنبال همان قانون سابق می‌رود و یا اینکه تحولی ایجاد کرده است و یکسری نهادها و ابداعات جدیدی داشته است و با رویکردی متفاوت سعی بر رسیدن به مقاصد خاص دارد؟ در صورت مثبت بودن پاسخ سؤال مزبور، این تحولات به چه نحو و شیوه‌ای است و چه تفاوت‌هایی با قانون قبلی دارد؟ از طرف دیگر آیا این قانون توانسته است ابهامات قبلی در بحث مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان مانند قمری بودن یا شمسی بودن سن، اماره سن یا بلوغ واقعی، تفاوت اقدام تأدیبی و کیفری را با بازخوانی مجدد برطرف سازد و یا خود ابهامات جدیدی بر ابهامات قبلی افزوده است؟ بر فرض وجود ابهامات جدید، این ابهامات چیست؟ و چه راهکارهایی برای حل حقوقی آن‌ها بر اساس اصول و منابع حقوقی می‌توان یافت؟ و رویکرد قانونگذار جدید به چه نحوی می‌تواند راهگشای این ابهام‌ها باشد؟

از طرف دیگر این رویکرد و تفاوت‌های به وجود آمده چه آثار حقوقی و اجتماعی دارد؟ و فواید، مزایا و معایب این رویکرد جدید چیست؟ و به طبع آن دارای چه مفاسد و مصالحی خواهد بود؟ برخی از مقررات و قواعد خاصی که وضع شده است به چه نحوی قابل اجرا است؟ و نهایتاً به تفکیک این قواعد در مجازات حدی، قصاص، دیات و تعزیرات به شکل فوق مورد بررسی کامل قرار گیرد تا تحقیق جامعی در تمام مجازات‌ها در خصوص مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان صورت گیرد. با توجه به قانون جدید آیا در رویکردی جدید به صورت تخفیف یافته با جرایم ارتكابی اطفال و نوجوانان برخورد شده یا اینکه قانونگذار به مسئولیت کیفری این اشخاص افزوده و مسئولیت تخفیف یافته پذیرفته نشده است و اگر رویکرد بنا به تدریج نهاده به چه نحوی است و چه وسعتی از جرایم را دربر می‌گیرد؟

با توجه به اختصاص یافتن بخشی از جمعیت کیفری به اطفال و نوجوانان بزهکار، و حساسیت نحوه برخورد و اقدامات علیه ایشان از نظر آینده فردی آن‌ها و تأثیر آن بر جامعه، ضرورت دارد چنین تحقیقاتی به فوریت صورت گیرد تا با تحلیل حقوقی جدید از مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان، ضمن اجرای دقیق قانون، به حساسیت موجود در این زمینه پاسخ دهد و نظام عدالت کیفری را در این زمینه یاری کند.



این مقاله درصدد پاسخ به این سؤال است که شاخصه‌های نظام مسئولیت تخفیف یافته اطفال و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ کدام است؟ فرضیه تحقیق این صورت است که اشتراط کمال عقل در مسئولیت ناشی از جرایم موجب حد یا قصاص و کفایت سن بلوغ شرعی در مسئولیت ناشی از جرایم تعزیری و اعطای اختیار تعیین اقدامات تأمینی به دادگاه در مورد اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۵ سال و تعیین مجازات در مورد نوجوانان ۱۵ تا ۱۸ سال، شاخصه‌های نظام مسئولیت تخفیف یافته در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ محسوب می‌شوند و قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ در جرایم موجب حد یا قصاص رشد جزایی و در جرایم تعزیری سن بلوغ را به عنوان معیار تشخیص مسئولیت کیفری در قبال جرایم مورد توجه قرار داده است. در این مقاله اطلاعات و داده‌ها با روش توصیفی و تحلیلی، مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرد.

۱. بررسی مفهوم بلوغ و رابطه آن با مسئولیت کیفری

یکی از عوامل مهم در بحث مسئولیت کیفری، بلوغ می‌باشد. بلوغ از شرایط مسئولیت کیفری و صغر یا همان کودکی از موانع رافع مسئولیت کیفری است، لذا لازم است مفهوم بلوغ از نظر لغوی، اصطلاح فقهی و حقوقی تبیین شود و سپس در خصوص سن بلوغ و ابعاد مختلف آن به ویژه تعبدی بودن یا اماره بودن بر بلوغ در معنای طبیعی خود، بحث گردد.

۱.۱. بلوغ در لغت

بلوغ در لغت به معنای رسیدن، نزدیک شدن و در آستانه چیزی بودن است. همانند آیه (فاذا بلغن اجلهن...*) (طلاق: ۲) یعنی نزدیک به آن شدند و «بلغ الغلام ادرک»، یعنی بالغ شد. (جوهری، ۱۴۱۰ق، ج ۴: ۱۳۱۶) برخی دیگر نیز گفته‌اند: «بلوغ» از ریشه بلغ، به معنای «رسیدن به نهایت و پایان چیزی است اعم از مکان، زمان و یا امر معینی». (راغب اصفهانی، ۱۴۱۲ق، ج ۱: ۱۴۴)

۱.۲. بلوغ در اصطلاح فقهی و حقوقی

فقها در بیان مفهوم بلوغ گفته‌اند: «بلوغ در لغت عبارت از ادراک است، همان بلوغ حلم و رسیدن به حد ازدواج است که سبب آن پدیدار شدن منی در بدن و پیدا شدن شهوت و میل به آمیزش و انزال منی که به مقتضای حکمت پروردگار مبدأ خلقت انسان



و حیوان است، تا نوع انسان و حیوان باقی بماند. پس بلوغ در این صورت یک کمال طبیعی برای انسان محسوب می‌شود که نسل با آن باقی می‌ماند و عقل قوی و نیرومند می‌گردد».(نجفی، ۱۳۶۷: ۴)

در مطالعه آثار فقها سه نشانه طبیعی برای شناخت و تشخیص بلوغ در افراد آمده است که عبارت‌اند از: ۱. روییدن موی خشن بر زهار، ۲. احتلام و ۳. حیض و حمل.

اغلب فقهای امامیه حد سنی بلوغ را در پسران ۱۵ سالگی قمری و در دختران ۹ سال قمری تعیین کرده‌اند. برخی از ایشان نیز اصولاً ملاک مزبور را تعبدی ندانسته و معتقدند ملاک بلوغ، رسیدن به حد نکاح است و این ملاک در مناطق مختلف، سن خاصی را طلب می‌کند. برخی نیز در این مورد که سن بلوغ پسران، رسیدن به ۱۵ سال تمام قمری می‌باشد ادعای اجماع و یا شهرت کرده‌اند.(علامه حلی، بی‌تا: ۷۴)

مفهوم بلوغ در حقوق جزا با سن بلوغ تعریف می‌گردد، همان طور که ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در ماده ۱۴۷ مقرر می‌دارد: «سن بلوغ در دختران و پسران، به ترتیب نه و پانزده سال تمام قمری است».

در واقع از نظر قانون، طفل، شخصی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد و به موجب ماده ۱۴۶ این قانون، افراد نابالغ مسئولیت کیفری نخواهند داشت.(ولیدی، ۱۳۷۱: ۳۸۱) در قانون مجازات اسلامی، سن قانونی سه مرحله قبل از پانزده سالگی در نظر گرفته شده است؛ ۱. قبل از نه سالگی، ۲. نه تا پانزده سال تمام شمسی، ۳. دوازده تا پانزده سال تمام شمسی که در مباحث آینده به تفصیل آن‌ها پرداخته می‌شود.

۱.۳. سن بلوغ و مسئولیت کیفری

همان‌طور که گفته شد در اسلام سن بلوغ در دختران ۹ سال تمام قمری و در پسران ۱۵ سال تمام قمری است. اگر چه در دین اسلام با رسیدن به سن بلوغ، شخص مکلف به تکالیف عبادی است، اما بحث از مسئولیت کیفری موضوع دیگری است. آیا صرف رسیدن به سن بلوغ موجب مسئولیت کیفری می‌گردد یا رسیدن به بلوغ فکری و عقلی نیز شرط است؟ و آیا تفاوتی در انواع مختلف مجازات‌ها از این حیث وجود دارد؟

در سیستم حقوق جزای ایران، مفهوم بلوغ در افراد همان سن قانونی لازم برای پاسخگویی به امور کیفری بر مبنای علائم ظاهری بلوغ است که برای پسران ۱۵ سال قمری و برای دختران ۹ سالگی، معین شده است. بنابراین در مفهوم بلوغ قانونی به کیفیت تشخیص حسن و قبح امور توسط نوجوانان توجهی نشده است، درحالی‌که با توجه

به مفهوم مسئولیت که اساس آن بر اراده آزاد است، ضروری است در جرایم تعزیری که تقریباً تمام جرایم ارتكابی نوجوانان را تشکیل می‌دهد به دادگاه کیفری اعم از عمومی یا ویژه اطفال، اختیار داده می‌شود تا بر اساس کیفیت جرم ارتكابی و شخصیت بزهکار و براساس میزان درک و قابلیت اخلاقی و اجتماعی وی مبادرت به تعیین کیفر مناسب برای نوجوان شود. (گلدوزیان، ۱۳۸۴: ۵۴۲)

طبق ماده ۱۴۶ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ «افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند» و به موجب ماده ۱۴۸ قانون مذکور «در مورد افراد نابالغ، بر اساس مقررات این قانون، اقدامات تأمینی و تربیتی اعمال می‌شود»، لذا در ماده ۸۸ این قانون، اقدامات تأمینی و تربیتی بر این افراد مقرر شده است.

قانونگذار قائل به عدم مسئولیت مطلق برای افراد زیر ۹ سال تمام شمسی بوده است، اما در خصوص اطفال در سن ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی اقدامات تأمینی و تربیتی پیش‌بینی کرده است که در مورد اطفال ۱۲ تا ۱۵ سال قمری این اقدامات شدت می‌گیرد، ولی حالت کیفر به خود نمی‌گیرد، این در حالی است که دختران بعد از ۹ سالگی بالغ شوند، بنابراین هرچند بالغ گردیده‌اند، ولی کیفر نمی‌شوند.

با عنایت به ماده ۹۱ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ «در جرایم موجب حد یا قصاص هرگاه افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال، ماهیت جرم انجام شده و یا حرمت آن را درک نکنند و یا در شعر و کمال عقل آنان شبهه وجود داشته باشد، حسب مورد با توجه به سن آن‌ها به مجازات‌های پیش‌بینی شده در این فصل محکوم می‌شوند». در صورتی که فرد بالغ زیر ۱۸ سال مرتکب جرم مستوجب حد یا قصاص شود صرف بلوغ برای مسئولیت کیفری کافی نیست و مرتکب باید به رشد جزایی نیز رسیده باشد و ماهیت و حرمت جرم را درک کند و دارای رشد و کمال عقلی نیز باشد.

۲. بررسی عدم مسئولیت مطلق اطفال (قبل از ۹ سالگی)

در این مبحث می‌خواهیم به شناخت میزان مسئولیت اطفال قبل از ۹ سالگی بر اساس قانون جدید مجازات اسلامی بپردازیم، لذا لازم است در همین راستا مفهوم تمییز و جایگاه آن در مسئولیت کیفری نیز مورد بررسی قرار گیرد.



۲.۱. بررسی مسئولیت اطفال زیر ۹ سال

یکی از ارکان مسئولیت کیفری در شریعت اسلام، ادراک است، ولی درک و فهم انسان از ماهیت و پیامدهای اعمال خود در تمام مراحل عمر از آغاز تا پایان زندگی یکسان نیست. کودک هنگام تولد فاقد درک بوده و به موازات رشد جسمانی قدرت تشخیص و تمیز در او شکل می‌گیرد، به همین جهت فقیهان، میان طفل رشید و طفلی که هنوز ممیز نیست تفاوت قائل شده‌اند. (اردبیلی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۱۱۱)

مستتبط از ماده ۸۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ این است که در خصوص اطفال زیر ۹ سال تمام شمسی، حتی اقدامات تأمینی و تربیتی نیز اجرا نمی‌گردد و قانونگذار در این مورد تفاوتی میان اطفال ممیز و غیرممیز قائل نشده و عدم مسئولیت مطلق را پذیرفته است. پرواضح است که در جرایم مستوجب حد و قصاص نیز بلوغ شرط تحقق مسئولیت است، لذا در خصوص دختران و پسران زیر سن مذکور، با عدم مسئولیت مطلق مواجه هستیم. لذا هرچند در ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰، در مواد ۱۱۲، ۱۱۳ و ۱۴۷ در حد لواط و قذف قانونگذار به ترتیب «برای نابالغ کیفر ۷۴ ضربه شلاق تعزیری» و «برای نابالغ ممیز، تأدیب» را در نظر گرفته بود،^۱ ولی در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در قسمت حدود عمده این موارد ذکر نشده است، بلکه صرفاً در تبصره ۲ ماده ۲۲۱ در حد زنا بر عدم مجازات نابالغ تصریح کرده است. بنابراین در صورتی که طفل زیر ۹ سال تمام شمسی باشد اقدامات تأمینی و تربیتی نیز در خصوص طفل متصور نیست.

یکی از مباحث مهم مسئولیت کیفری اطفال، تعارض موجود میان مواد ۸۸، ۱۴۶ و ۱۴۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ است. در ماده ۸۸ این قانون، اطفال زیر نه سال مسئولیت کیفری ندارند و هیچ اقدام تأمینی و تربیتی در خصوص ایشان اجرا نمی‌شود، اما در ماده ۱۴۸، این گونه اقدامات لحاظ شده است. لذا سؤال این است که در صورت وقوع جرم

۱. ماده ۱۱۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ «هرگاه مرد بالغ و عاقل با نابالغی لواط کند فاعل کشته می‌شود و مفعول اگر مکره نباشد تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری می‌شود».

- ماده ۱۱۳ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ «هرگاه نابالغی نابالغ دیگر را وطی کند تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری می‌شوند مگر آنکه یکی از آنها اکراه شده باشد».

- ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ «هرگاه نابالغ ممیز کسی را قذف کند به نظر حاکم تأدیب می‌شود و هرگاه یک فرد بالغ و عاقل شخص نابالغ یا غیر مسلمان را قذف کند تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیری می‌شود».

تعزیری توسط طفل نابالغ زیر ۹ سال آیا مشمول اقدامات تأمینی و تربیتی خواهد شد یا خیر؟

سؤال دیگر این است که اگر طفل بالغ ۹ تا پانزده سال مرتکب جرم تعزیری شود، آیا مطابق ماده ۸۸ مشمول اقدامات تأمینی و تربیتی خواهد شد؟ یا اینکه مطابق ماده ۱۴۸ به جهت بالغ بودن مشمول مجازات است؟ همین سؤال در تعارض مواد ۸۸ و ۱۴۶ مطرح است. ماده ۱۴۶ مقرر می‌دارد: «افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند»، لذا افراد بالغ مسئولیت کیفری خواهند داشت، درحالی که مطابق ماده ۸۸ در خصوص دختران بالغ تا قبل از سن ۱۵ سال تمام شمسی فقط اقدامات تأمینی و تربیتی اجرا می‌گردد و کیفر نخواهند شد.

این تعارض غیر قابل انکار است و در حل آن می‌توان گفت که قانونگذار در فصل مربوط به اطفال و نوجوانان از ماده ۸۸ به بعد ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ به بحث از مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان پرداخته است و مواد ۱۴۶، ۱۴۷ و ۱۴۸ به موانع مسئولیت کیفری می‌باشد. بنابراین قانونگذار در ماده ۸۸ در مقام بیان مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان و نحوه واکنش جزایی در قبال جرایم ایشان بوده و حدود و ثغور آن را مشخص کرده، این درحالی است که در ماده ۱۴۶ الی ۱۴۸ در مقام بیان مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان نبوده است. مضافاً اینکه در ماده ۱۴۸ به صراحت بیان داشته که «... براساس مقررات این قانون اقدامات تأمینی و تربیتی اعمال می‌شود». در واقع این ماده به فصل مربوط به مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی اطفال و نوجوانان در این خصوص ارجاع داده است.

در ماده ۸۸ و ۸۹ قانونگذار به طور مطلق و بدون توجه به جنسیت و صرفاً بر اساس سن مرتکب و بدون توجه به بلوغ یا عدم بلوغ به تقنین مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان پرداخته است، اما در خصوص جرایم حدی و مستوجب قصاص تعارض بین ماده ۸۸ با مواد ۱۴۶، ۱۴۷ و ۱۴۸ وجود ندارد، چرا که در مواد مربوط به حدود و قصاص و به ویژه تبصره ۲ ماده ۸۸ و در ماده ۹۱ به بلوغ توجه خاصی شده است که این امر با مواد ۱۴۶ الی ۱۴۸ انطباق دارد.

بنابراین بالغ (البته با احراز رشد جزایی) در جرایم حدی و موجب قصاص دارای مسئولیت تام کیفری است و به موجب ماده ۱۴۸ و تبصره ۲ ماده ۸۸ نابالغ در جرایم حدی و موجب قصاص مشمول اقدامات تأمینی و تربیتی می‌گردد.



۲.۲. بررسی تمییز یا عدم تمییز اطفال زیر نه سال

کودکان کمتر از شش سال از نظر عقلی در مرحله‌ای نیستند که بتوان وجود عمد و سوء نیت را در رفتار آنان تشخیص داد، زیرا این قبیل کودکان به وضوح ضوابط و قواعد زندگی اجتماعی و مفاهیم حق و مالکیت و حسن و قبح اعمال را نمی‌دانند. (محقق هرچقان، ۱۳۹۰: ۲۰۳)

برخی معتقدند:

دوره فقدان تمییز و عدم مسئولیت مطلق از تولد طفل آغاز می‌شود و با فرا رسیدن هفت سالگی پایان می‌یابد. کودک در این دوره توانایی درک افعال خویش و عواقب سوء آن را ندارد. سن هفت سالگی اماره رشد عقلانی کودک است، چرا که ممکن است کودکی دیرتر یا زودتر به سن تمییز برسد. واقع این است که عدم تمییز کودک در این سن اماره مطلق است و دلیل خلاف آن در دادگاه پذیرفته نیست. بنابراین پیش از این سن، کودک مسئولیت کیفری ندارد، اما در برابر اضرار به غیر، مسئولیت مدنی دارد. دوره تمییز و برخورداری از مسئولیت کیفری نسبی از هفت سالگی آغاز و تا رسیدن به سن بلوغ ادامه می‌یابد. فرض رسیدن کودک به مرحله‌ای از رشد عقلانی و تشخیص خوب و بد در این سن موجب شده است که ممیز نامیده شود. (اردبیلی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۱۱۱)

آنچه مسلم است سن تمییز در افراد را چه شش سالگی بدانیم و چه هفت سالگی و یا دیرتر و زودتر، طفل زیر ۹ سال ممکن است ممیز باشد، ولی طبق قانون جدید مجازات اسلامی از هرگونه اقدام تأمینی و تربیتی و یا کیفر معاف است. در واقع، در سن عدم مسئولیت مطلق (زیر ۹ سال تمام شمسی) برخی اطفال ممیز و برخی غیرممیزند. از این رو در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ سن عدم مسئولیت مطلق همپوشانی کامل با وضعیت عدم تمییز ندارد.

۲.۳. جایگاه وضعیت تمییز در مسئولیت کیفری

هرگاه کودک خطا کار غیر ممیز باشد، مبری از مسئولیت کیفری بوده و قابل تعقیب و مجازات نیست. (شامبیاتی، ۱۳۸۸: ۸۲) در اهلیت جزایی صرفاً به وضعیت روانی و ذهنی شخص توجه می‌شود. پس این وضعیت خاص، اوصاف ثابت و احوال ملازم با شخص است که صرف نظر از اینکه از او عمل مجرمانه‌ای صادر شده یا نه و حتی قطع نظر از



اینکه چه نوع رابطه ذهنی با جرم دارد، اهلیت جزایی را به وجود می‌آورد. (میرسعیدی، ۱۳۸۳: ۵۲)

هرچند قانونگذار در تعیین سن عدم مسئولیت مطلق توجهی به معیار تمیز نداشته، اما می‌توان علت اصلی تعیین اقدامات تأمینی و تربیتی را برای اطفال بین ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی به خصوص در پسران که به سن بلوغ هم نرسیده‌اند بر مبنای توجه به مؤلفه تمیز دانست. مضافاً اینکه قانونگذار در ماده ۳۷۵ ق.م.ا.م صوب ۱۳۹۲ صرف‌نظر از توجه به سن و با توجه به منابع فقهی تنها به تمیز توجه داشته است و بین طفل ممیز و غیر ممیز در مسئولیت حاصل از اقدام ایشان تفاوت گذارده است هرچند که در خصوص طفل ممیز این مسئولیت بر عاقله بار شود.^۱

۳. واکنش جزایی در قبال جرایم اطفال در سن ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی

قانونگذار در ماده ۴۹ ق.م.ا.م صوب ۱۳۷۰ مقرر داشته است که:

اطفال در صورت ارتکاب جرم مبری از مسئولیت کیفری هستند و تربیت آنان به نظر دادگاه به عهده سرپرست اطفال و عند الاقتضا کانون اصلاح و تربیت اطفال می‌باشد.

- تبصره ۱: منظور از طفل کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد.
- تبصره ۲: هرگاه برای تربیت اطفال بزهکار تنبیه بدنی آنان ضرورت پیدا کند، تنبیه بایستی به میزان و مصلحت باشد.
- در خصوص طفل بزهکار غیر ممیز به علت فقدان قوه شعور و تشخیص نیک از بد هیچ نوع تصمیمی گرفته نمی‌شد و دادگاه صرفاً بر لزوم تربیت وی از سوی سرپرست او تأکید می‌نمود و در صورت عدم وجاهت قانونی سرپرست به کانون اصلاح و تربیت فرستاده می‌شد. (شامبیانی، ۱۳۸۸: ۸۸)

به هر صورت ملاحظه می‌شود گرچه طفل طبق مقررات ماده ۴۹ میراً از مسئولیت کیفری است و بلوغ مجرم یکی از شرایط مسئولیت کیفری می‌باشد، با وجود این، در

^۱ ماده ۳۷۵ «اگره در قتل مجوز قتل نیست و مرتکب، قصاص می‌شود و اگره کننده، به حبس ابد محکوم می‌گردد. - تبصره ۱: اگر اگره‌شونده طفل غیر ممیز یا مجنون باشد فقط اگره‌کننده محکوم به قصاص است. - تبصره ۲: اگر اگره‌شونده طفل ممیز باشد عاقله او دیه مقتول را می‌پردازد و اگره‌کننده به حبس ابد محکوم می‌شود.



صورتی که تنبیه بدنی ضرورت پیدا کند، دادگاه می‌تواند به میزان و مصلحت او را تنبیه کند(همان: ۸۹)

بنابراین قانونگذار در این ماده، مطلق طفل را مورد حکم قرار داده است، اما با تصویب ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ قانونگذار در رویکردی جدید و با نسخ قانون سابق، ضمن پذیرش عدم مسئولیت کیفری طفل^۱ در ماده ۸۸ حسب مورد و براساس جرم ارتكابی و با عنایت به سن وی و سایر شرایط ذکر شده در این ماده، برای طفل اتخاذ تصمیم می‌کند. به نظر می‌رسد قانونگذار با تغییر رویکرد در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در مقایسه با ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ ضمن نظام‌مند کردن واکنش جزایی و اقدامات تأمینی و تربیتی نسبت به اطفال و نوجوانان با تخفیف بیشتری نسبت به افراد زیر پانزده سال تمام شمسی قانون را وضع کرده است.

قانونگذار در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در نخستین گام سن بلوغ را تعیین کرده است،^۲ درحالی که در ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ آن را تعیین نکرده بود و رجوع به قانون مدنی برای آگاهی از این سن، ضروری بود. حال باید توجه داشت که وقتی گفته می‌شود ۹ سال تمام هجری قمری یعنی ۸ سال و ۹ ماه شمسی و پانزده سال قمری یعنی ۱۴ سال و ۷ ماه شمسی.(همان: ۶۲) لذا بسیار واضح است پسری که در سن ۱۴ سال و ۷ ماه تمام شمسی بالغ است، از آنجایی که از نظر قانون به سن بلوغ نرسیده است تعزیر نمی‌شود و فقط اقدام تأمینی و تربیتی در خصوص وی اجرا می‌گردد. همچنین دختری که به سن ۸ سال و ۹ ماه تمام شمسی رسیده است بالغ است ولی چون هنوز به سن ۹ سال تمام شمسی نرسیده مسئولیت کیفری نداشته و مشمول تعزیر نمی‌گردد و بعد از رسیدن به سن ۹ سال تمام شمسی هرچند بالغ است، ولی تا سن ۱۵ سال تمام شمسی درباره وی در صورت ارتكاب جرم تعزیری اقدامات تأمینی و تربیتی اجرا می‌گردد همین است که در ماده ۸۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در کنار اطفال به نوجوانان نیز تصریح شده است: «درباره اطفال و نوجوانانی که مرتکب جرایم تعزیری می‌شوند و سن آن‌ها در زمان ارتكاب، ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی است...». بنابراین مبرهن می‌گردد که قانونگذار، یک نظام مسئولیت تخفیف یافته را تعیین نموده است.

۱. ماده ۱۴۶ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند».

۲. ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲: «سن بلوغ، در دختران و پسران، به ترتیب ۹ و ۱۵ سال تمام قمری است».

در ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ چنین رویکردی وجود نداشته است و حد فاصل عدم مسئولیت کیفری و وجود مسئولیت کیفری، صرفاً بلوغ شرعی بوده است و نابالغ با صلاحدید دادگاه تنبیه و تأدیب شده است.

در رویکرد جدید ق.م.ا می‌توان از نظام‌مند و قاعده‌مند کردن نوع واکنش جزایی نسبت به اطفال سخن گفت. در ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ به طور کلی مقرر شده بود که دادگاه به تنبیه بدنی و تأدیب طفل حکم دهد؛ امری که بسیار کلی و موجب سلیقه‌ای شدن عملکرد علیه طفل می‌گشت. تنها ضابطه‌ای که این قانون ارائه داده بود این بود که تنبیه باید به میزان و مصلحت باشد. اما در قانون فعلی، قانونگذار واکنش جزایی و اقدامات تأمینی و تربیتی نسبت به اطفال را در ماده ۸۸ ضمن یک چهارچوب خاص قرار داده است و از سلیقه‌ای شدن این اقدامات پیشگیری کرده است. واکنش سزاده مانند تنبیه بدنی کنار گذاشته شده و واکنش سالب آزادی به نحو محدودی مورد توجه قرار گرفته و به سازوکارها و واکنش‌های غیر سالب آزادی توجه ویژه‌ای شده است؛ از قبیل تسلیم به والدین یا اولیا یا سرپرست قانونی، نصیحت قضایی و ... (نیازپور، ۱۳۹۳: ۱۳۳)

اینکه بلوغ شرط تکلیف و توجه مسئولیت کیفری است، در فقه اسلامی اجماعی و مورد اتفاق همگان است. با این حال در مورد نابالغ ممیز، هنگامی که مرتکب برخی از افعال حرام (مانند زنا، لواط و سرقت) می‌شود، فقهای اسلامی نوعی (تأدیب) را مقرر کرده‌اند. گذشته از اینکه این تأدیب عنوان کیفری تعزیر را داشته یا نداشته باشد، در هر حال نوعی مسئولیت کیفری تخفیف یافته در مورد برخی جرایم ارتکاب یافته توسط نابالغ ممیز (که آزاد گذاشتن مطلق او در ارتکاب آن جرایم تبعات تربیت و شخصیتی خطرناکی در پی دارد) به شمار می‌آید. در شناسایی منطقه مسئولیت کیفری در سیاست جنایی اسلام، مطالعه مسئولیت کیفری صغیر ممیز در ارتکاب پاره‌ای از جرایم لازم و موثر است. (حسینی، ۱۳۸۰: ۶۳) در بعضی موارد، صغر سن طرف ارتکاب جرم موجب رفع مسئولیت کیفری مجرم بالغ است، چنانکه نزد ابوحنیفه و شافعی زناى زن با پسر نابالغ مستلزم هیچ مجازاتی برای زانی و زانیه نیست. (عوده، ۱۴۰۵: ج ۲: ۳۵۶-۳۵۷)

۴. بررسی واکنش جزایی در قبال جرایم اطفال ۹ تا ۱۲ سال

ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در یک رویکرد جدید مسئولیت کیفری تدریجی را در قوانین کیفری ایران بعد از انقلاب به رسمیت شناخت و به خلاف قوانین کیفری سابق خود، مسئولیت کیفری جهشی را کنار زد. در ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ تدریجی بودن مسئولیت



کیفری وجود نداشت و فرد به یک‌باره از عدم مسئولیت مطلق به مسئولیت کیفری تام وارد می‌شود که این روند، منطقی و علمی نبوده، لذا قانونگذار با تقسیم‌بندی اطفال و نوجوانان به چهار گروه سنی توانست به تدریج مسئولیت و واکنش اجتماعی علیه ایشان را افزایش دهد و مسئولیت کیفری جهشی را منسوخ کند. پذیرش مسئولیت کیفری تدریجی می‌تواند باعث گردد تا از این طریق مراحل نوجوانی و جوانی در عرصه مسئولیت کیفری به رسمیت شناخته شود و سیاست کیفری افتراقی معقولی در قبال تخلفات و اشتباهات این گروه از بزهکاران اتخاذ گردد. (تدین، ۱۳۸۸: ۲۴۶ و ۲۴۷) بنابراین با توجه به تدریجی بودن کمال رشد و قدرت تعقل در کودکان، شدت و ماهیت واکنش اجتماعی نیز به نسبت میزان رشد و تکامل عقلی افراد متفاوت است و نباید به صورت جهشی در یک سن خاص مسئولیت کیفری را به صورت مطلق بر کودکان تحمیل نمود (طهماسبی، ۱۳۸۸: ۳۱۱)

ماده ۸۸ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲ با توجه به رویکرد مسئولیت کیفری تدریجی، به واکنش‌های جزایی مختص اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۲ سال تمام شمس‌ی متفاوت از واکنش جزایی مختص اطفال ۱۲ تا ۱۵ سال تمام شمس‌ی تصریح کرده است. این اقدامات علاوه بر نظام‌مند کردن نحوه تأدیب و تربیت، سعی بر کنار زدن سلب آزادی در این گروه سنی دارد و فقط شامل پاسخ‌های غیر سالب آزادی می‌باشد که شامل آن دسته از تدابیر عدالت کیفری است که بدون زندان‌مداری یعنی از طریق کنار گذاشتن ضمانت اجراهای سلب‌کننده (آزادی) واکنش نشان دادن به کودکان و نوجوانان بزهکار هستند. این نوع پاسخ‌ها عمدتاً در بستر جامعه و با بهره جستن از دیگر ظرفیت‌های هیئت اجتماع از جمله خانواده به اجرا در می‌آیند. (نیازپور، ۱۳۹۳: ۱۵۰)

اصولاً بهترین روش برای ایجاد امنیت و تأمین دفاع اجتماعی جامعه، تربیت بزهکاران و سازگار ساختن آن‌ها با قواعد اجتماعی و اخلاقی است. این روش با اهداف تربیتی دین اسلام نیز سازگاری دارد. (رهامی، ۱۳۸۱: ۱۶۴) به نظر می‌رسد این مهم به خصوص در خصوص اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۲ سال تمام شمس‌ی با اقدامات غیر سالب آزادی و با رعایت واکنش‌های ماندگار بازپرورانه به دست می‌آید. لذا در همین راستا به توضیح بیش‌تر این واکنش‌ها می‌پردازیم تا تدرج در مسئولیت کیفری و واکنش‌های جزایی بهتر مشخص گردد.

۴. ۱. تسلیم به والدین یا اولیا یا سرپرست قانونی

یکی از پاسخ‌ها به جرایم اطفال و نوجوانان در گروه سنی ۹ تا ۱۲ سال تمام شمسی که البته در خصوص اطفال و نوجوانان تا پانزده سال تمام شمسی نیز قابل اعمال است تسلیم به والدین یا اولیا یا سرپرست قانونی با اخذ تعهد به تأدیب و تربیت و مواظبت در حسن اخلاق طفل یا نوجوان است، به نحوی که بازپروری کامل در وی صورت گرفته و مرتکب جرم دیگری نشود.

این واکنش جزایی در قوانین سابق نیز دیده می‌شود. در مواد ۱۷ و ۱۸ قانون تشکیل دادگاه اطفال بزهکار مصوب ۱۳۳۸ «تسلیم به اولیا یا سرپرست با اخذ تعهد به تأدیب و تربیت و مواظبت در حسن اخلاق طفل» پیش‌بینی شده بود. همچنین در ماده ۴۹ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۰ بیان شده بود که «تربیت آنان [اطفال بزهکار] با نظر دادگاه به عهده سرپرست اطفال... می‌باشد». این اشاره کلی، در ق.م.ا. ۱۳۹۲ برطرف شده و قانونگذار به تشریح بیشتر نحوه سپردن و نگهداری پرداخته است.

این نوع پاسخ در قبال اطفال و نوجوانان زیر ۱۵ سال تمام شمسی اقدام مناسبی است، زیرا در کنار تربیت، حمایت‌های انسانی و اخلاقی، خانوادگی و اجتماعی را نیز فراهم می‌کند. حمایت‌های مذکور بیش از هر جا در محیط خانواده که پیوندهای عاطفی همچنان استحکام دارد مقدور است (اردبیلی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۱۸۰)، لذا جدا کردن طفل از محیط خانواده و رها ساختن او در اجتماع، لطمات جبران‌ناپذیر به احساسات عاطفی او وارد کرده و در رفتار اجتماعی طفل تأثیر می‌گذارد. (دانش، ۱۳۸۵: ۲۱۶)

مطابق تبصره ماده ۸۸ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲:

هرگاه دادگاه مصلحت بداند می‌تواند حسب مورد از اشخاص مذکور در این بند تعهد به انجام اموری از قبیل موارد ذیل و اعلام نتیجه به دادگاه در مهلت مقرر را نیز اخذ نماید:

۱. معرفی طفل یا نوجوان به مددکار اجتماعی یا روانشناس و دیگر متخصصان و همکاری با آنان؛
۲. فرستادن طفل یا نوجوان به یک مؤسسه آموزشی و فرهنگی به منظور تحصیل یا حرفه آموزی؛
۳. اقدام لازم جهت درمان یا ترک اعتیاد طفل یا نوجوان تحت نظر پزشک؛
۴. جلوگیری از معاشرت و ارتباط مضر طفل یا نوجوان با اشخاص به تشخیص دادگاه؛



۵. جلوگیری از رفت و آمد طفل یا نوجوان به محل‌های معین.

لذا دادگاه در صورت مصلحت و با اخذ تعهد والدین را مکلف به انجام موارد بازپرورانه می‌کند. برخی از این اقدامات جنبه بازپرورانه از نوع پزشکی و پیراپزشکی دارند، از جمله بندهای اول و سوم؛ اما برخی دیگر از اقدامات جنبه بازپروری فرهنگی دارند. بازپروری فرهنگی شامل مجموعه تدابیری مانند بند ۲ تبصره ماده مذکور است که سامانه عدالت کیفری به منظور بالا بردن سطح فرهنگی و تربیتی کودکان و نوجوانان بزهکار، برای آشنایی آنان با هنجارهای اجتماعی اتخاذ می‌کند. (نیازپور، ۱۳۹۳: ۱۶۳)

در مواجهه با اطفال و نوجوانان بزهکار گاه از اقدامات بازدارنده استفاده می‌گردد. این اقدامات عموماً برای اجتناب از تقریب و تألیف عناصر جرم‌زا اعم از درونی یا بیرونی اتخاذ می‌گردد. (اردبیلی، ۱۳۸۷، ج ۲: ۱۸۲) بند ۴ و ۵ شامل این مورد می‌باشد. در واقع قانونگذار سعی دارد با جلوگیری از معاشرت و ارتباط مضر طفل یا نوجوان با اشخاص به تشخیص دادگاه و جلوگیری از رفت و آمد طفل یا نوجوان به محل‌های معین، از تأثیرپذیری طفل یا نوجوانان از محیط و الگوبرداری غلط ایشان جلوگیری کند، چرا که تعامل کودکان و نوجوانان با محیط، دوستان و همسالان در جهت و ماهیت نظام رفتاری این دسته تأثیرگذار است. (ویلیامز، ۱۳۸۳: ۹۴)

۲.۴. تسلیم به اشخاص حقیقی یا حقوقی

در بند ب ماده ۸۸ ق.م.ا. ۱۳۹۲ یکی از واکنش‌های جزایی در مقابل جرایم اطفال و نوجوانان، تسلیم به اشخاص حقیقی یا حقوقی می‌باشد.^۱ در مقررات کیفری گذشته صرفاً تسلیم کردن کودکان و نوجوانان بزهکار به خانواده‌های پدری-مادری توجه شده بود. با وجود این، شماری از قضات با توجه به آموزه‌های عدالت کیفری کودکان و نوجوانان و استفاده از ظرفیت‌های تقنینی این روزگار، گاه شماری از کودکان و نوجوانان بزهکار را به جای خانواده پدری-مادری به دیگر اشخاص می‌سپارند. (نیازپور، ۱۳۹۳: ۱۶۶)

گاه خانواده طفل یا نوجوان بزهکار دچار بی‌سروسامانی و انحطاط است، به طوری که نه تنها برای اصلاح و تربیت طفل یا نوجوان مناسب نیست، بلکه به انحرافات و بزهکاری ایشان دامن می‌زند، لذا شیوه تسلیم کردن اطفال اشخاص حقیقی یا حقوقی، جهت عدم وجود بستر مناسب تربیتی در خانواده بزهکار مورد توجه قانونگذار قرار گرفته

است. شرایط پیش‌رو جهت تسلیم اطفال یا نوجوانان به اشخاص حقیقی یا حقوقی، ضروری است:

۱. عدم صلاحیت والدین، اولیا یا سرپرست قانونی طفل یا نوجوان؛

۲. عدم دسترسی به آن‌ها با رعایت مقررات ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی؛

۳. با توجه به اینکه نگهداری اطفال و نوجوانان بزهکار تکلیفی برای اشخاص حقیقی یا حقوقی نیست و این امر کاملاً خیرخواهانه است لذا قانونگذار تسلیم طفل را منوط به قبول آنان کرده است.

این شیوه واکنش جزایی، نسبت به اطفال و نوجوانان در گروه سنی ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی است، لذا شامل سایر کودکان و نوجوانان در دوره‌های سنی دیگر نمی‌شود.

۴.۳. نصیحت قضایی

یکی از واکنش‌های جزائی نسبت به اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی، نصیحت توسط قاضی دادگاه می‌باشد. این مهم، برای اولین بار در قانون مربوط به تشکیل دادگاه اطفال بزهکار تعیین شده بود. همچنین در ق.م.ع نیز نصیحت توسط قاضی شناسایی شده بود، اما در ق.م.ا مصوب ۱۳۶۱ و ۱۳۷۰ این پاسخ نسبت به جرایم اشخاص فوق کنار زده شده بود، ولی در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ طی بند پ ماده ۸۸ مجدداً قانونگذار براساس سیاست جنایی جدید و توجه به مسئولیت تدریجی و کنارزدن مسئولیت جهشی، همچنین کنار زدن پاسخ‌های سالب آزادی و سزاده، این واکنش جزایی را به رسمیت شناخته و به قضات آزادی عمل بیشتری داد.

توصیه‌های قضایی یکی از انواع پاسخ‌های غیر سالب آزادی است که از رهگذر آن مقام‌های قضایی درصدد اندرز و نصیحت و آشنا ساختن کودکان و نوجوانان با ارزش‌ها و یادآوری هنجارهای برمی‌آیند(همان: ۱۵۰ و ۱۵۱)، اما باید توجه داشت که این پاسخ تنها در جرایم تعزیری ارتكابی از اطفال یا نوجوانان ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی و در خصوص جرایم حدی و مستوجب قصاص فقط در خصوص اشخاص نابالغ زیر ۱۲ سال تمام قمری امکان‌پذیر می‌باشد.





۵. بررسی واکنش جزایی در قبال جرایم اطفال ۱۲ تا ۱۵ سال

در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در رویکرد مسئولیت کیفری تدریجی، قانونگذار با توجه به سن بزهکار اقدامات تأمینی و تربیتی و کیفر در نظر گرفته است که به تدریج با افزایش سن، شدیدتر می‌گردد و ملاک قانونگذار سن بزهکار است.

با توجه به تقسیم‌بندی قانون، اطفال و نوجوانان دوازده تا پانزده سال تمام شمسی واکنش جزایی متفاوتی به نسبت اشخاص ۹ تا ۱۲ سال تمام شمسی متحمل می‌شوند.^۱ لذا علاوه بر این واکنش‌های قانونی، در خصوص اشخاص دوازده تا پانزده سال تمام شمسی «اخطار و تذکر و یا اخذ تعهد کتبی به عدم تکرار جرم» و «نگهداری در کانون اصلاح و تربیت از سه ماه تا یک سال در مورد جرایم تعزیری درجه یک تا پنج» مقرر گردیده است که پاسخ شدیدتری در برابر ارتکاب بزه است. بنابراین افزایش تدریجی مسئولیت در خصوص اطفال و نوجوانان و هدفمند بودن آنها به خوبی مشهود است. همچنین در میان گروه سنی دوازده تا پانزده سال تمام شمسی دختران بالغ وجود دارد که علی‌رغم بلوغ، کیفر نشده، بلکه مشمول اقدامات تأمینی و تربیتی می‌گردند، لذا در این مورد با مسئولیت کیفری تخفیف یافته مواجه‌ایم.

یکی از حقوق دانان بر این عقیده است که در مورد مقررات مزبور ایرادی مطرح است و آن، مسئول شمردن پسران نابالغ کمتر از پانزده سال و بیشتر از دوازده سال است، چرا که این افراد طبق قانون مبرا از مسئولیت کیفری هستند، زیرا سن بلوغ در ایشان ۱۵ سال تمام قمری است و از سویی دیگر بعضی از پاسخ‌ها مانند حکم به نگهداری آنها در کانون اصلاح و تربیت که برای اعمال ارتكابی در مورد آنها دیده شده است، ماهیت کیفری دارند. (طهماسبی، ۱۳۸۸: ۳۲۰)

در خصوص این ایراد باید به چند نکته توجه کرد:

۱. پانزده سال تمام قمری معادل چهارده سال و هفت ماه تمام شمسی است، لذا در این محدوده سنی، پسران بالغ نیز وجود دارند؛

۲. اخذ تعهد به عدم تکرار جرم، ماهیت کیفری ندارد. خصوصاً که برای پای‌بند نبودن به تعهد، ضمانت اجرایی نیز وجود ندارد. نگهداری در کانون اصلاح و تربیت نیز متفاوت

^۱. تبصره یک ماده ۸۸: «تصمیمات مذکور در بندهای (ت) و (ث) فقط درباره اطفال و نوجوانان دوازده تا پانزده سال قابل اجراء است. اعمال مقررات بند(ث) در مورد اطفال و نوجوانان که جرایم موجب تعزیر درجه یک تا پنج را مرتکب شده‌اند، الزامی است».

از حبس است و به عنوان یک اقدام تأمینی و تربیتی شناخته می‌شود، هر چند که می‌تواند به علت سلب آزادی طفل سزاده نیز باشد.

اما در جرایم حدی و مستوجب قصاص در تبصره ۲ ماده ۸۸ مقرر شده است:

هرگاه نابالغ مرتکب یکی از جرایم موجب حد یا قصاص گردد در صورتی که از دوازده تا پانزده سال قمری داشته باشد به یکی از اقدامات مقرر در بندهای (ت) و (پ) محکوم می‌شود و در غیر این صورت یکی از اقدامات مقرر در بندهای (الف) تا (پ) این ماده در مورد آن‌ها اتخاذ می‌گردد.

به خلاف جرایم تعزیری که در آن تمامی بندهای ماده ۸۸ از (الف) الی (ث) در خصوص اشخاص دوازده تا پانزده سال تمام شمسی قابل اعمال بود، در خصوص اشخاص دوازده تا پانزده سال تمام قمری در صورتی که مرتکب جرایم حدی یا مستوجب قصاص شوند فقط بند (ت) و (پ) قابل اعمال است و نمی‌شود بندهای (الف) الی (پ) را که عبارت بودند از تسلیم اطفال یا نوجوانان به والدین یا اولیا و سرپرست قانونی، تسلیم به اشخاص حقیقی و حقوقی و نصیحت قضائی در خصوص ایشان اعمال کرد و بنابراین با این اشخاص در صورت ارتکاب جرایم مستوجب حد یا قصاص برخورد شدیدتر می‌شود. در قسمت اخیر تبصره دوم بیان شده است: «در غیر این صورت یکی از اقدامات مقرر در بندهای (الف) تا (پ) این ماده در مورد آن‌ها اتخاذ می‌گردد.» حال به طور دقیق مشخص نیست این قسمت از ماده به چه محدوده سنی باز می‌گردد؟!

قدر متیقن این است که سقف این محدوده سنی، دوازده سال تمام قمری است، اما حداقل آن چقدر است؟ قانون در این مورد ساکت است و می‌توان دو نظر داد یکی اینکه با توجه به متن ماده ۸۸ حداقل آن ۹ سال تمام شمسی است، چرا که تبصره، استثناء بر ماده است، مگر اینکه صراحتاً حکم دیگری داده باشد و حال که ماده در حکم کلی به تعیین واکنش‌های جزایی و اقدامات تأمینی و تربیتی در محدوده سنی ۹ سال تمام شمسی تا پانزده سال تمام شمسی می‌پردازد می‌توان این نظر را داد. نظر دیگر اینکه گفته شود باتوجه به ملاک موجود در تبصره یعنی تصریح به سال قمری و همچنین ورود تبصره به بحث بلوغ شرعی و اینکه اساساً دختران نیز در ۹ سال تمام قمری به بلوغ می‌رسند و همچنین با اخذ مفهوم مخالف از قسمت اول تبصره، بتوان گفت حداقل سن مورد نظر ۹ سال تمام قمری است.



به نظر می‌رسد باتوجه به متن تبصره، نظر دوم به صواب نزدیک‌تر است، لذا در صورتی که نابالغین ۹ تا ۱۲ سال تمام قمری، مرتکب جرایم موجب حد یا قصاص شوند طبق بندهای الف، ب و پ ماده ۸۸ تربیت و اصلاح می‌گردند.

قانونگذار برای تعیین مسئولیت اطفال و نوجوانان در جرایم مدنی و مستوجب قصاص فقط به سن توجه نکرده و تکیه اصلی بر بلوغ یا عدم بلوغ می‌باشد. این در حالی است که در جرایم تعزیری فقط به سن توجه دارد، ولی نقطه مشترک میان واکنش‌های متفاوت در قبال جرایم اطفال و نوجوانان در انواع مختلف مجازات‌ها توجه به تدرج مسئولیت، پرهیز از مسئولیت جهشی، ایجاد ساختاری هدفمند با رویکرد تخفیف‌یافته است.

۵. ۱. اخطار و تذکر قضایی

با مذاقه در قوانین کیفری ایران متوجه خواهیم شد که اخطار و تذکر به بزهکار طفل و یا نوجوان، پاسخ جدید با توجه به رویکرد ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ است. به عبارت دیگر سابق بر این قانون، چنین پاسخی در قبال جرایم اطفال و نوجوانان پیش‌بینی نشده بود، اما در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ این شیوه به عنوان یک شیوه غیر سالب آزادی پیش‌بینی شده است که از این پاسخ در قبال جرایم تعزیری اطفال و نوجوانان دوازده تا پانزده سال تمام شمسی و در جرایم موجب حد یا قصاص اطفال و نوجوانان دوازده تا پانزده سال تمام قمری که هنوز به بلوغ نرسیده‌اند، استفاده می‌شود.

بر اساس این روش، مقام‌های قضایی به طور رسمی به بزهکار اخطار و یا تذکر می‌دهند که رفتار ارتکاب‌یافته آنان ناپسند و ناقض بایدها و نبایدهای کیفری بوده و در صورت تکرار نظام عدالت کیفری نسبت به استفاده از واکنش‌های شدیدتر نسبت به آنان اقدام می‌کند. (نیازپور، ۱۳۹۳: ۱۵۴)

با توجه به اینکه اخطار و تذکر قبل از اخذ تعهد کتبی در متن بند پ ماده آمده است و با توجه به ترتیب بندهای ماده ۸۸ که از پاسخ‌های خفیف به ترتیب به سمت پاسخ‌های شدیدتر تنظیم گردیده و باتوجه به نوع و نحوه و اثر اخطار و تذکر، باید این واکنش را خفیف‌تر از اخذ تعهد کتبی دانست و بسیار واضح است که این اخطار و تذکر نیز مانند نصیحت قضایی فاقد ضمانت اجراست، ولی در صورت عدم توجه به اخطار نمی‌تواند موجب تشدید واکنش گردد.

۵.۲. گرفتن تعهد کتبی

حقوق کیفری در شکل سنتی خود جنبه عمومی دارد. در پرتو این خصیصه است که نظام عدالت کیفری عمدتاً به طور یک‌سویه و بدون توجه به خواست کنشگران دعوای کیفری به بزهکاری پاسخ می‌دهد، اما به دنبال تحولات سیاست جنایی در این روزگار، این ویژگی کهن حقوق کیفری تعدیل یافته است. توافقی شدن حقوق کیفری از جمله شاخص‌ترین این تحولات است که به واسطه آن آیین دادرسی کیفری جنبه دو سویه یافته است. در واقع، این سامانه با استفاده از راهبرد مذکور جهت پاسخ‌دهی به شماری از گونه‌های بزهکاران یا بزهکاری، به کنشگران رسمی دعوای کیفری (مقام‌های قضایی) و کنشگران جامعه‌ی دعوای کیفری (بزهکاران) امکان مذاکره در زمینه تعیین سرنوشت دعوای کیفری را می‌دهد. (بوریکان، ۱۳۸۶: ۳۲۱)

این راهبرد دارای روش‌های متعددی در سراسر فرآیند کیفری است که یکی از ساده‌ترین آن‌ها گرفتن تعهد نوشتاری از بزهکاران مبنی بر تکرار نکردن بزهکاری است (آلت مئس، ۱۳۸۵: ۱۸۶)

گرفتن تعهد کتبی به عدم تکرار جرم، سابق بر ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در پهنه حقوق کیفری ایران شناسایی نشده بود و اولین بار در این قانون به عنوان یک پاسخ غیر سالب آزادی و غیر محدود کننده در قبال جرایم اطفال و نوجوانان پیش‌بینی شد.

در این شیوه، مقام قضایی از بزهکار طفل و یا نوجوان تعهد می‌گیرد که دیگر به تکرار جرم مبادرت نکرده قوانین را رعایت کند و به ارزش‌های اجتماعی و قانونی احترام بگذارد. البته باید تصریح کرد که این تعهد کتبی فاقد ضمانت اجراست. البته از این پاسخ صرفاً می‌توان در قبال جرایم اطفال و یا نوجوانان دوازده تا پانزده سال تمام شمسی در جرایم تعزیری و آن هم در صورتی که این جرایم درجه شش تا هشت باشد استفاده کرد، همچنین در جرایم موجب حد یا قصاص که مرتکب آن شخص نابالغ دوازده تا پانزده سال تمام قمری باشد.

۵.۳. نگهداری در کانون اصلاح و تربیت

اقدامات سالب آزادی همواره در حقوق کیفری ایران به چشم می‌خورد و به طور معمول در قوانین جزایی مصادیق فراوانی از آن یافت می‌گردد. سلب آزادی بزهکاران در محیط حقوق کیفری از سنتی‌ترین پاسخ‌های این سامانه به شمار می‌رود. براساس این



شیوه نظام حقوق کیفری برای دوره‌ای معین و یا به طور همیشگی آزادی بزهکاران را سلب می‌کند تا از این رهگذر مجرمان ضمن دور شدن از جامعه مشمول برنامه‌های بازپرورانه نیز قرار گیرند. (صفاری، ۱۳۸۷: ۱۵۰)

یکی از اقدامات تربیتی رایج، نگاهداری اطفال بزهکار در کانون اصلاح و تربیت است. اقدام مذکور شامل آموزش و پرورش طفل در محیط مذکور و گاه در محیط باز یعنی خارج از کانون توأم با نظارت است. (اردبیلی، ۱۳۸۷: ۱۸۰) این اقدام در مواد ۱۷ و ۱۸ قانون مربوط به تشکیل دادگاه اطفال بزهکار ۱۳۳۸ به عنوان اقدام سالب آزادی مورد شناسایی قرار گرفت؛ البته این امر بسیار قاعده‌مند بود، اما در ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ مجدداً قانونگذار نگهداری در کانون اصلاح و تربیت را به رسمیت شناخت، ولی در ماده ۴۹ این قانون به طور کلی به کانون اصلاح و تربیت، بدون اینکه به نحوه، چگونگی، مدت، سن متهم و نوع جرم توجهی داشته باشد، تصریح کرد، لذا این موارد به نظر مقام قضایی واگذار شد و چالش جدی به جهت سلیقه‌ای شدن ایجاد کرد.

در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، قانونگذار در رویکرد جدید خود به طور دقیق به سن، نوع و درجه جرم و مدت نگهداری در کانون تصریح کرد و این چالش را از بین برد. در بند ۸ ماده ۸۸ و تبصره یک و دو این ماده به طور دقیق به تبیین اشخاص مشمول این اقدام تأمینی و تربیتی، نوع و درجه جرم، مدت حداقل و حداکثر نگهداری در کانون پرداخته شد.

کانون اصلاح و تربیت سعی بر بازپروری کودکان و نوجوانان دارد و هدف این است که شخص بزهکار در یک محیط تربیتی و آموزشی قرار گیرد تا ضمن اصلاح، توان مراجعه مجدد به جامعه بدون قانون‌شکنی را نداشته باشد. (صلاحی، ۱۳۸۹: ۲۶۷) بنابراین نمی‌توان نگهداری در کانون را کیفر یا دارای ماهیت کیفر دانست هر چند که موجب سلب آزادی شود، البته این در مورد اطفال و نوجوانان دوازده تا پانزده سال صادق است و در مورد افراد نوجوان پانزده تا هجده سال تمام شمسی به موجب ماده ۸۹ قانون مذکور نگهداری در کانون اصلاح و تربیت به عنوان مجازات در نظر گرفته شده است.

نتیجه‌گیری

در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ و در ماده ۴۹ بلوغ به عنوان معیار عدم مسئولیت مطلق و مسئولیت تام کیفری شناخته شد. به عبارت دیگر فرد نابالغ مسئولیت کیفری نداشت و فقط در صورت انجام بزه، به تشخیص دادگاه تأدیب می‌گردد و فرد بالغ



دارای مسئولیت تام کیفری بوده و همانند اشخاص بزرگسال بدون اندک تفاوتی مسئول بود و هیچ تفاوتی نیز در انواع مختلف مجازات از این لحاظ وجود نداشت، حتی ممکن بود یک دختر بالغ به جهت بلوغ و دارا بودن عقل و اختیار حتی با سن پائین ۹ سالگی مشمول مجازات‌های سالب حیات و قصاص گردد؛ ایرادهای این قانون به همین جا ختم نمی‌شد. در این قانون در مواجهه با نابالغین بزهکار هیچ چارچوب و حدود و ثغوری مشخص نشده بود و قاضی می‌توانست مستند به این ماده، هر اقدامی که تشخیص دهد برای تأدیب طفل در نظر بگیرد؛ تنها ضابطه این ماده عبارت «به میزان مصلحت» بود. یکی از مسائلی که در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ مد نظر قرار نگرفته بود «رشد جزایی» بود. احراز اینکه آیا نوجوان بزهکار حسن و قبح اجتماعی را درک می‌کند یا نه، امری بود که مکتوم مانده و هیچ توجهی به آن نشده بود.

این مسائل نیاز به تحولی نو و کارآمد را می‌طلبید که با تصویب قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ رویکردی جدید حاکم گردید. در این قانون سن بلوغ در دختران و پسران تعیین شد و افراد نابالغ را فاقد مسئولیت کیفری دانست. همچنین در حوزه مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان دو تحول نو و علمی ایجاد کرد که عبارت‌اند از:

۱. نظام‌مند کردن نحوه تأدیب و واکنش نسبت به اطفال و نوجوانان در جرایم تعزیری؛

۲. تقسیم اطفال و نوجوانان به چهار گروه سنی در جرایم تعزیری؛

۳. حذف مسئولیت کیفری جهشی و جایگزین کردن مسئولیت کیفری تدریجی.

نامطلوب بودن همین وضعیت باعث شده است که مقنن در پی یافتن تدبیری برای افزایش عملی سن بلوغ کیفری تا ۱۸ سال برآید. برای این منظور، ماده ۹۲ قانون مجازات اسلامی تدوین شده و تقریباً به قاضی آزادی عمل کامل داده است تا با استناد به احراز موارد سه‌گانه مذکور در آن، حد یا قصاص را از مرتکب دارای سن کمتر از ۱۸ سال رفع کند. اگر این مقررره مورد استقبال قضات قرار گیرد و آن‌ها را به سمت عدم صدور حکم به قصاص یا حد در مورد افراد زیر سن ۱۸ سال سوق دهد، در آن صورت می‌توان گفت که بین «سن قانونی» و «سن قضایی» بلوغ کیفری، دوگانگی به وجود آمده است، زیرا از نظر قانونگذار، سن بلوغ کیفری در حدود و قصاص همان سن بلوغ جنسی است، اما از نظر رویه قضایی، سن بلوغ کیفری در این گونه جرایم نیز همچون تعزیرات، هجده سال تمام است.



باید تغییر قواعد مربوط به حداقل سن مسئولیت کیفری در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ را به فال نیک گرفت. از بین بردن تفاوت حداقل سن مسئولیت کیفری بین دختران و پسران در جرایم تعزیری و نیز توسعه اختیارات قضایی برای اسقاط مجازات‌های حد و قصاص در مورد مرتکبین زیر سن هجده سال از جمله گام‌هایی هستند که این قانون در راستای رسیدن به یک نظام مطلوب مسئولیت کیفری اطفال برداشته است.

وجه دیگر اهمیت تغییرات قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در حوزه مسئولیت کیفری اطفال که بسیار بنیادی‌تر و عمیق‌تر از وجوه قبلی است، ایجاد تغییرات در مبانی و ضوابطی است که تا پیش از این غیرقابل تغییر و بدون انعطاف تصور می‌شدند. شاید در گذشته‌ای نه چندان دور، تصور اینکه بتوان برای عدم اجرای مجازات‌های حدی و قصاصی، اختیار کامل را به قاضی داد، یا مسئولیت کیفری پسران و دختران را در بخشی از جرایم (جرایم تعزیری) تابع نظامی یکسان قرار داد، دشوار به نظر می‌رسید، اما قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ با ایجاد این تغییرات، این تصور را جامه عمل پوشاند که با استفاده از تدابیر سنجیده و بهره‌گیری از یافته‌های علمی، می‌توان چنین تحولاتی را نیز ایجاد کرد. این تحول می‌تواند، زمینه را برای ایجاد تغییرات ضروری، به نحوی سنجیده و در عین حال همسو با ضوابط فقهی در سایر حوزه‌های حقوق کیفری اطفال فراهم کند.

در مجموع به نظر می‌رسد ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ در یک رودیکرد جدید و منطبق با یافته‌های علمی جدید توانسته است مسئولیت کیفری تخفیف یافته را در خصوص اطفال و نوجوانان رقم بزند، اما به نظر می‌رسد بهتر می‌بود قانونگذار در خصوص اطفال زیر ۹ سال تمام شمسی نیز تصمیماتی هرچند خفیف را حداقل در صورت ممیزبودن مقرر می‌نمود و صحیح به نظر نمی‌رسد که این گروه سنی از اطفال بدون هیچ تصمیمی رها شده و با ایشان هیچ رفتاری نشود، زیرا قطعاً یک اقدام تأدیبی مناسب می‌تواند از وقوع جرایم در آینده توسط این اشخاص جلوگیری کند، بنابراین پیشنهاد می‌گردد که در خصوص این اشخاص نیز در صورت وجود تمیز، اقدام تأدیبی خفیف‌تر از ماده ۸۸ ق.م.ا. مصوب ۱۳۹۲ در نظر گرفته شود و در جهت اصلاح و تربیت آن‌ها اقدام گردد.



اما مناسبتر آن بود که قانونگذار برای رسیدن به هدف مورد نظر خود، یعنی فراهم آوردن امکان عدم اجرای حد و قصاص در مورد اشخاص کمتر از ۱۸ سال، از سازوکارهای سنجیده‌تری استفاده کند تا این گونه به ورطه نگرش موردی نیفتد. اگر بنا به مصالح عقلانی، این نتیجه حاصل شده است که نباید اشخاص زیر سن هجده سال را به حد یا قصاص محکوم کرد، آیا قانونگذار نباید این مصالح را به صراحت به رسمیت شناخته و سن بلوغ کیفری در حدود و قصاص را نیز همچون تعزیرات، افزایش دهد؟ به ویژه آنکه زمینه‌های فقهی این تغییر نیز چندان خارج از دسترس نیستند.

منابع و مأخذ:

أ) کتاب‌ها

- اردبیلی، محمد علی (۱۳۸۷)، *حقوق جزای عمومی*، ج ۲، تهران: نشر میزان.
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ق)، *تاج العربیه و صحاح العربیه*، بیروت: دارالعلم للملایین.
- راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسین بن محمد (۱۴۰۴ق)، *المفردات فی غریب القرآن*، بیروت: دارالقلم.
- رهامی، محسن (۱۳۸۱)، *اقدامات تأمینی و تربیتی*، تهران: نشر میزان.
- شامیاتی، هوشنگ (۱۳۸۸)، *بزهکاری اطفال و نوجوانان*، تهران: انتشارات مجد.
- صفاری، علی، (۱۳۸۷)، *کیفرشناسی (تحولات، مبانی و اجرای کیفر* سالب آزادی)، تهران: انتشارات جنگل.
- صلاحی، جاوید (۱۳۸۹)، *کیفرشناسی*، تهران: نشر میزان.



- علامه حلی، حسن بن یوسف (بی تا)، *تذکره الفقهاء*، مشهد: موسسه آل البيت علیهم السلام.
- _____ (بی تا)، *تحریر الاحکام*، مشهد: موسسه آل البيت علیهم السلام.
- گلدوزیان، ایرج (۱۳۸۴)، *حقوق جزای عمومی ایران*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۳۸۹)، *شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام*، تهران: منشورات اعلمی.
- محقق هرچقان، علیرضا (۱۳۹۰)، *سن مسئولیت کیفری از منظر جرم‌شناسی*، تهران: مؤسسه انتشارات دادگستر.
- میرسعیدی، منصور (۱۳۸۳)، *مسئولیت کیفری (قلمرو و ارکان)*، تهران: نشر میزان.
- نجفی، محمد حسن (۱۳۶۷)، *جواهرالکلام فی شرح شرائع الاسلام*، تحقیق: عباس قوچانی، تهران: دارالکتب الاسلامیه.
- نیازپور، امیر حسن (۱۳۹۳)، *حقوق کیفری کودکان و نوجوانان*، تهران: نشر میزان.
- ولیدی، محمد صالح (۱۳۷۱)، *مسئولیت کیفری*، تهران: نشر امیرکبیر.
- ویلیامز، فرانک، پی و مک شین، ماری لین وی (۱۳۸۳)، *نظریه‌های جرم‌شناسی*، مترجم: حمیدرضا ملک محمدی، تهران: نشر میزان.
- (ب) مقالات
- آلت مئس، فرانسواز (۱۳۸۵)، «*قراردادی کردن حقوق کیفری: افسانه یا واقعیت؟*»، مترجم: رضا فرج الهی، مجله حقوقی دادگستری، ش ۵۴.
- بوریگان، ژاک (۱۳۸۶)، «*پدیده قراردادی سازی آئین دادرسی کیفری*»، ترجمه و تحقیق: علی خالقی، دو فصلنامه علوم جنائی، ش ۲.
- تدین، عباس (۱۳۸۸)، «*سن مسئولیت کیفری اطفال و واکنش‌های اجتماعی در برابر بزهکاری آنان در کشورهای اروپایی و ایران*»،

مجموعه مقاله‌های برگزیده همایش علمی کاربردی پلیس و نظام عدالت
برای کودکان و نوجوانان، سال اول، تهران.

– طهماسبی، جواد(۱۳۸۸)، «تحولات تقنینی ایران در قبال بزهکاری
اطفال و نوجوانان»، مجموعه مقاله‌های برگزیده همایش علمی کاربردی
پلیس و نظام عدالت برای کودکان و نوجوانان، تهران، سال اول.



