



Jurisprudential Principles of Islamic Law

Biannual Journal of Jurisprudential Principles of Islamic Law
Vol. 15 • No. 2 • Autumn and Winter 2022 • Issue 30

Research Article

The Jurisprudential Criterion of Changing the Hadd of Theft to Ta'zir for Children, While Considering the Effective Social Factors in Committing a Crime

Mostafa Hassanpour¹ Mohammad Jafari Harandi² Tayebeh Arefnia³

Received: 22/08/2022

Accepted: 27/08/2022

Abstract

In the Islamic legal system, young age is considered one of the factors that mitigate criminal liability, and jurists consider puberty as one of the common conditions of obligation. As a result, a child who has committed a crime which has caused hadd (punishment) is not considered to be deserved to Hudud or Qisas (punishments or retaliation in kind). In the penal regulations of Iran, the lack of criminal liability of minors has been explicitly accepted, but at the same time, in crimes with non-ta'zir punishments, educational and punishment measures have been established for them, which in the last part is against the principle of lack of criminal liability of minors. In this regard, in addition to paying attention to the

1. PhD student in Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, Yadgar Imam Khomeini Branch, Shahrari. hasanpoor626@gmail.com.
2. Associate Professor, Department of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, Yadgar Imam Khomeini Unit, Shahrari, (Corresponding Author). harandi_lawyer@yahoo.com.
3. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Principles of Islamic Law, Faculty of Humanities, Islamic Azad University, Yadgar Imam Khomeini Branch, Shahrari. tarefnia@gmail.com.

* Hassanpour, M., Jafari Harandi, M., & Arefnia, T. (1401 AP). The Jurisprudential Criterion of Changing the Hadd of Theft to Ta'zir for Children, While Considering the Effective Social Factors in Committing a Crime. *Biannual Journal of Jurisprudential Principles of Islamic Law*, 15(30), pp. 189-213.
Doi: 10.30495/jijl.2022.69081.1572.

explanation and matching the opinion of experts in the field of Sharia with the minors penal regulations in the field of converting the hadd of theft to Ta'zir, the effective causes of children's delinquency can be checked and evaluated. Most of the studies and researches that are carried out on the axis of social structure, focus on correcting the behavior and thought of this particular group and analyze the effective factors in the deviation or guidance of this age group. Perhaps the most important reason for the special attention of specialists and experts to this issue is the effective role that children will play in the future structure of society.

Keywords

Juveniles, juvenile delinquency, theft, jurisprudence, sociological factors of crimes.



دو فصلنامه علمی - تخصصی مبانی فقهی حقوق اسلامی
سال ۱۵ • شماره ۲ • پاییز و زمستان ۱۴۰۱ • شماره پیاپی ۳۰

مقاله پژوهشی

معیار فقهی تغییر حد سرقت به تعزیر برای کودکان، ضمن توجه به عوامل مؤثر اجتماعی در ارتکاب بزه

مصطفی حسن‌پور^۱ محمد جعفری هرندی^۲ طیبه عارف‌نیا^۳

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۰۵/۳۱ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۰۵

چکیده

صغر سن، در نظام حقوقی اسلام از عوامل رافع مسئولیت کیفری محسوب می‌شود و فقها بلوغ را از جمله شرایط عامه تکلیف می‌دانند. در نتیجه، کودکی را که مرتکب جرائم مستوجب حد یا جنایت شده است، مستحق اجرای حدود یا قصاص نمی‌دانند. در مقررات جزایی ایران نیز عدم مسئولیت کیفری افراد نابالغ در به‌صراحت مورد پذیرش قرار گرفته، ولی در عین حال در جرائم با مجازات‌های غیر تعزیری برای آنان اقدامات تربیتی و تعزیر وضع شده که در قسمت اخیر منافی اصل فقدان مسئولیت کیفری صغار است. در این خصوص، افزون بر توجه به تبیین و تطبیق نظر صاحب‌نظران حوزه شریعت با مقررات جزایی صغار در زمینه تبدیل حد سرقت به تعزیر، علل مؤثر در بزه کودکان قابل بررسی و ارزیابی است. بیشترین مطالعات و

۱. دانشجوی دکتری رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد یادگار امام خمینی (ره)، شهرری. hasanpoor626@gmail.com

۲. دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد یادگار امام خمینی (ره)، شهرری، (نویسنده مسئول). harandi_lawyer@yahoo.com

۳. استادیار دانشیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده علوم انسانی، دانشگاه آزاد اسلامی واحد یادگار امام خمینی (ره)، شهرری. tafania@gmail.com

* حسن‌پور، مصطفی؛ جعفری هرندی، محمد و عارف‌نیا، طیبه. (۱۴۰۱). معیار فقهی تغییر حد سرقت به تعزیر برای کودکان، ضمن توجه به عوامل مؤثر اجتماعی در ارتکاب بزه. فصلنامه علمی - تخصصی مبانی فقهی حقوق اسلامی، ۱۵ (۳۰)، صص ۱۸۹-۲۱۳.
Doi: 10.30495/jijl.2022.69081.1572

تحقیق‌هایی که بر محور ساختار اجتماعی صورت می‌گیرند، بر اصلاح رفتار و اندیشه این گروه خاص، تمرکز یافته و عوامل مؤثر در انحراف و یا ارشاد این گروه سنی را واکاوی می‌نمایند. شاید مهم‌ترین دلیل توجه خاص متخصصان و صاحب‌نظران به این امر، نقش مؤثری است که کودکان در ساختار آینده جامعه خواهند داشت.

کلیدواژه‌ها

صغار، بزه اطفال، سرقت، فقه، جامعه‌شناختی عوامل بزه.

مقدمه!!

با عنایت به این که بزه کودکان از نظر روان‌شناسی و جامعه‌شناختی، زاینده ناهنجاری‌ها و ناسازگاری‌های اجتماعی است، صرفاً اقدامات تربیتی و تعزیری نمی‌تواند زمینه‌های پیشگیری و تکرار جرم و بزه سرقت را فراهم نماید، بلکه باید به واکاوی و اصلاح عوامل مؤثر اجتماعی و خانوادگی در بزه سرقت اطفال توجه نمود.

ازسویی، دلایل و عوامل بروز جرم در میان اطفال با افراد بزرگ‌سال متفاوت است و از سوی دیگر، این طبقه از جامعه دارای وضع روانی و اجتماعی حساس‌تر و به‌مراتب آسیب‌پذیرتر نسبت به سایرین می‌باشند؛ بنابراین، باید روشی متناسب با شرایط و موقعیت این افراد اتخاذ شود.

شکل‌گیری جرم در سنین طفولیت امری ناآگاهانه نیست، بلکه روندی تدریجی درگذر زمان دارد. بی‌تردید فضا و محیط خانوادگی در این امر بسیار تأثیرگذار است. مطالعه انحراف‌های اجتماعی از دیرباز مورد توجه متفکران حقوقی و اجتماعی بوده است و باید در این مقال توجه ویژه‌ای به آن گردد.

هنگامی که قانون‌گذار، سنی را به‌عنوان حداقل سن مسئولیت کیفری مشخص می‌کند، به‌طور ضمنی این پیام را منتقل می‌کند که از دید وی، کودک در این سن به آن حد از بلوغ عاطفی، روانی و ذهنی رسیده است که بتواند مسئول رفتارهای خود پنداشته شود (خلاصه گزارش سازمان بین‌المللی اصلاحات کیفری، ۲۰۱۳، ۱). به‌این ترتیب، روشن است که تعیین حداقل سن مسئولیت کیفری باید با در نظر گرفتن واقعیت‌های رشد ذهنی و روانی کودکان انجام شود. درواقع، اقدام برای تعیین سنی مناسب برای مسئولیت کیفری، تکاپویی است برای رسیدن به پاسخ صحیح در این مورد که کودک در چه سنی طبیعت عملی که انجام داده است را به‌طور کامل درک می‌کند و در نتیجه، این قابلیت را دارد که مسئولیت ناشی از آن را بپذیرد.

به‌طور کلی، سه رژیم حقوقی در مورد اطفال و نوجوانان بزه‌کار در دنیا اعمال می‌گردد که ممکن است کشوری دارای تمام ویژگی‌های رژیمی که در آن قرار می‌گیرد. این سه

رژیم عبارت‌اند از: رژیم کیفری یا قضایی یا مدل عدالت؛ رژیم غیر قضایی یا حمایت^۱ و رژیم مختلط^۲. اکثر کشورها مانند ایران مشمول رژیم کیفری یا قضایی یا مدل عدالت هستند^۳ (کاشفی اسماعیل‌زاده، ۱۳۷۹، ص ۶۱).

۱. این نظام معمولاً در کشورهایی همچون اسکاندیناوی، اسکاتلند و بلژیک که از سطح تولید اجتماعی، اقتصادی و سیاسی بالایی برخوردارند، مورد استفاده می‌گیرد. ایدئولوژی حاکم بر این نظام (ایدئولوژی بازپروری) کودک مجرم و حمایت از کودک منحرف و درخطر است مبنای همگانی واکنش اجتماعی در پاسخ به پدیده مجرمانه و به‌عبارت‌دیگر، مبتنی بر سیاست جنایی مشارکتی است در باب مسئولیت کیفری کودکان نیز در این نظام اماره عدم قابلیت انتساب رعایت می‌گردد که البته این اماره با اماره عدم مسئولیت کیفری تفاوتی ندارد.

نظام غیر قضایی یا حمایتی، فاقد حقوق جزای صغار و مراجع قضایی اختصاصی کودکان است؛ به‌عبارت‌دیگر؛ واکنش اجتماعی در این نظام مبتنی بر اعمال یک‌روند قضایی مبتنی بر دادرسی کیفری و اعمال مجازات و یا اقدامات و تربیتی نبوده و قضایی‌زدایی و کیفر‌زدایی در خصوص اطفال و نوجوانان مورد پذیرش واقع شده است. کمیته‌هایی وابسته (اداره اجتماعی محلی) یا (اجتماعات محلی؛ متشکل از اشخاص علاقه‌مند به مسائل کودکان مانند معلمان کشیشان و پزشکان در مورد سرنوشت کودکان تصمیم می‌گیرند، در تمام شرایط متفاوت (جرم، انحراف، خطر اخلاقی یا امنیتی کودکان) همیشه قاضی برای اقدام‌های منحصرأ حمایتی صلاحیتی دارد (کاشفی اسماعیل‌زاده، ۱۳۷۹، ص ۶۲).

۲. این نظام، ترکیبی از دو نظام قبلی است. ایدئولوژی حاکم در این نظام به‌صورت دوگانه: امنیت‌گرا در برابر کودکان بزهکار و بازپروری‌کننده و حمایتی در برابر کودکان منحرف و در معرض خطر و واکنش در برابر پدیده مجرمانه نیز به‌صورت دولتی و اجتماعی است این نظام دارای قانونی واحدی است با نظامی دوگانه. در واقع در این نظام، جزایی (مربوط به کودکان بزهکار) از قلمرو حمایتی (مربوط به کودکان منحرف و کودکان درخطر) تفکیک شده است همچنان که قانون ۸ آوریل ۱۹۶۵ بلژیک مربوط به حمایت از جوانان، یک نظام دوگانه را تأسیس نموده است دادگاه جوانان مسئول اداره نظام قضایی و کمیته‌های حمایت از جوانان، مسئول پیشگیری هستند. در این نظام در امور جزایی، مراجع اختصاصی (دادگاه‌های کیفری صغار) و در امور حمایتی (قضاوت ویژه) و (کمیته‌های اداری) صلاحیت رسیدگی دارند (کاشفی اسماعیل‌زاده، ۱۳۷۹، ص ۶۳).

۳. معمولاً کشورهایی که از نظر توسعه اقتصادی، اجتماعی و سیاسی در سطح مطلوب نیستند، گرایش به چنین نظامی دارند. ایدئولوژی حاکم بر چنین نظامی (ایدئولوژی امنیت‌گرا) است که در واقع دولت‌های کیفری دارای چنین دیدگاهی هستند؛ البته دیدگاه آموزشی نیز در آن قابل ملاحظه است. همان‌طور که می‌توان از یک حقوق کیفری آموزشی در آلمان یا هلند یادکرد؛ به‌عبارت‌دیگر، نظام کیفری یا قضایی مبتنی بر سیاست کیفری و پاسخ به پدیده مجموعه صرفه دولتی است. در این نظام، اماره عدم مسئولیت کیفری با مسئولیت محدود بوده که این امر واکنشی دوقطبی را مطالبه می‌نماید؛ یعنی از یک‌سو، اقدام‌های تربیتی و از سوی دیگر مجازات اعمال می‌گردد. در این نظام تشکیکی میان گروه‌های جوانان مجرم، منحرف و در معرض خطر دیده نمی‌شود. مراجع قضایی نیز در این نظام صلاحیت رسیدگی به جرایم و انحرافات و همچنین امور مربوط به حمایت و کمک به کودکان درخطر را دارند (کاشفی اسماعیل‌زاده، ۱۳۷۹، ص ۶۱).

قانون‌گذار ایران در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ این مدل را به نحوی بسیط انجام داده و مقرر کرده بود که افراد تا قبل از رسیدن به سن بلوغ، فاقد مسئولیت کیفری و پس از آن دارای مسئولیت کیفری کامل هستند. به این ترتیب، با تبعیت از شیوه دفاعی و یک‌باره در تحقق مسئولیت کیفری اطفال، مرز بین حداقل سن مسئولیت کیفری و سن بلوغ کیفری را درآمیخته و هر دو را یکسان انگاشته بود و در این مورد تفاوتی بین مجازات تعزیری و غیرتعزیری وجود نداشت. در قانون مجازات اسلامی سال ۱۳۹۲، مسئولیت کیفری اطفال، بدون آنکه تفاوتی از حیث جنسیت وجود داشته باشد، تابع نظام تدریجی شده و برای گروه‌های سنی مختلف اطفال، واکنش‌های متفاوتی در نظر گرفته شده است، اما از نظر فقه جزایی میان کودک نابالغ و بالغ تفاوت آشکاری میان آنچه در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مطرح شده است ملاحظه می‌شود.

۱. مفاهیم و علل بزهکاری از نگاه کلی

تعریف طفل، جرم، مجرم، بزهکاری و همچنین آسیب‌شناسی از مواردی است که در حقوق کیفری اطفال از اهمیت خاصی برخوردار و موجب تعیین حدود و ثغور این مفاهیم می‌گردد. زمانی که از بزهکاری کودکان سخن به میان می‌آید، لازم است تعیین حدود سنی و تعریف قانونی برای اطفال صورت پذیرد:

الف - صغیر (طفل)

در لغت به معنای کوچک و خرد است و در اصطلاح فقهی و حقوقی به کسی اطلاق می‌شود که به سن بلوغ نرسیده است. در مقابل، بالغ کسی است که دوره صغر را پشت سر گذاشته و قوای جسمی و غریزه جنسی او نمو کافی یافته و آماده تولید نسل است. فقهای اسلامی، نشانه‌هایی برای بلوغ بیان کرده‌اند که برخی از آنها طبیعی فیزیولوژیکی و برخی دیگر شرعی و قانونی هستند. بیشتر فقهای امامیه، به استناد پاره‌ای روایات، سن بلوغ را در پسر ۱۵ سال و در دختر ۹ سال تمام قمری می‌دانند.

ب - جرم و بزهکاری

از منظر حقوقی، هر رفتاری اعم از فعل یا ترک فعل که در قانون برای آن مجازات تعیین شده است جرم محسوب می‌گردد.^۱ اگرچه از نگاه سایر متخصصان علوم دیگر، تعبیر و تعاریف دیگری ارائه می‌شود که می‌توان از آن جمله به هرگونه اقدام به انجام عملی که برخلاف هنجارهای اجتماعی، اخلاق حسنه، موازین قانونی و شرعی، مقررات اجتماعی و معیارهای ارزشی و فرهنگی در یک جامعه باشد، اشاره کرد.

بزهکاری عبارت از هر عاملی است که مانع رشد سالم کودکان از نظر جسمانی و عاطفی می‌شود. بزهکاری اطفال مجموعه عوارضی است که جنبه بالینی ندارد و قانون آن رفتار را مجرمانه و قابل مجازات می‌شناسد. در معنا و مفهوم لفظی خود عمل خطایی قلمداد می‌گردد که ناشی از ترک انجام وظیفه از قانونی یا انجام یک عمل خطایی است که جرم قلمداد نمی‌شود که این لفظ بیشتر برای کودکان و اطفال به کار برده می‌شود.

با این حال، بزهکاری یک پدیده بسیار پیچیده اجتماعی است که در محیط‌های اجتماعی مختلف به شکل‌های متفاوتی دیده می‌شود. تعریف بزه و رفتار بزه‌کارانه در هر جامعه‌ای توسط قوانین حقوقی و هنجارهای اجتماعی آن جامعه مشخص می‌شود. اگرچه در بیشتر جوامع، بزه به‌عنوان رفتاری قابل تنبیه از طرف قانون تعریف شده است، ولی تنها در تبیین آن، مفهوم حقوقی مسئله کافی نیست، بلکه باید با نگاهی عمیق‌تر به آن پرداخته شود و علل موجد آن بررسی و تعیین گردد؛ لذا در خصوص علل بزهکاری در کشور ایران حدود ۳۰ نوع بزه در میان نوجوانان رایج است که برخی از آنها عبارت‌اند از: دزدی - که این پژوهش اختصاصاً به آن توجه نموده - نافرمانی، گریز از مدرسه، ولگردی، معاشرت با افراد ناباب، ضرب و جرح، مزاحمت و تخریب (طف آبادی، ۱۳۸۰، ص ۵۶).

عامل اصلی بزهکاری، پدید آمدن شرایط نامناسب است؛ زیرا در نتیجه نامناسب بودن محیط خانواده، ترس و ناامیدی کودکان تشدید می‌شود و وجود ترس و ناامیدی، محبت و سازش را از بین می‌برد و ناسازگاری را تشدید می‌کند (مساواتی آذر، ۱۳۷۴، ص ۸۷).

۱. ماده ۲ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ شمسی.

بزه اولین پدیده‌ای است که با تجمع افراد به دور یکدیگر و شکل گرفتن جامعه، تظاهر می‌کند؛ زیرا گرد هم آمدن افراد موجب سرپیچی از برخوردهای گوناگونی بین آنان می‌شود و به همین دلیل، دستورها و مقرراتی پدید می‌آیند تا قدری آزادی افراد را به سود جامعه مقید گردانند و حدود هر یک از افراد جامعه مشخص شود.

بررسی‌های جرم‌شناسی نشان می‌دهند هر معلولی علتی دارد و هیچ چیز به‌خودی‌خود به وجود نمی‌آیند؛ بنابراین، هر جرمی دارای علل سازنده‌ای است که روی فرد اثر می‌گذارند و او را به‌سوی ناسازگاری و نا به‌هنجاری سوق می‌دهند. بر همین اساس این موضوع در اصل از مجموعه‌ای از جرایمی به وجود می‌آید که در یک‌زمان و مکان اساس، این موضوع اصول معین به وقوع می‌پیوندد و به همین دلیل زمانی که مورد بررسی قرار می‌گیرند، در حقیقت کلیه پدیده‌های اقتصادی، فرهنگی، بهداشتی، سیاسی، مذهبی، خانوادگی و دیگر موارد یک جامعه به‌صورت شگرف مورد مطالعه واقع می‌شوند.

از این رو، برخی از عوامل مؤثر در بزهکاری نوجوانان روابط و شکل‌های خانوادگی است که به‌صورت زیر هستند:

نداشتن سرپرست و جدا بودن پدر و مادر از یکدیگر؛ ناهنجاری‌های خانوادگی و وجود اختلاف بین پدر و مادر؛ عدم توجه به تربیت فرزندان و فقدان راهنمایی لازم به آن؛ سخت‌گیری پدر و مادر و بدرفتاری آنان با فرزندان خود؛ ظلم و ستم ناپدری یا نامادری.

عامل اجتماعی: جامعه‌شناسان به عوامل مستقیم و غیرمستقیم محیط و تراکم جمعیت، وضع سکونت، آلودگی هوا و غیره توجه کرده‌اند. نقش شرایط اجتماعی و تعارض‌هایی که در چهارچوب آن به وقوع می‌پیوندد، انکارناپذیر است. با وجود این، نه می‌توان بزهکاری را تنها بر اساس عوامل اجتماعی بررسی کرد و نه یافته‌های مستقل قبلی در این زمینه دارای هماهنگی هستند. به هر سو، بررسی‌ها نشان می‌دهند زمانی که در جامعه‌ای ثبات و پایداری اجتماعی وجود نداشته باشد، جامعه در شرایط دشواری قرار می‌گیرد و با پاره‌ای شرایط غیرعادی و ناسازگاری عمومی در جامعه رواج داشته باشد و به همین ترتیب، میزان بزهکاری رو به افزایش می‌گذارد.

عامل اقتصادی: فقر یکی از عوامل مهم از انواع انحراف‌ها، از جمله دزدی و انحراف

جنسی در مردم، به‌ویژه اطفال و نوجوانان است. فقر بی‌گمان به وجود آورنده سختی‌ها و ناملایماتی است که اگر نتوان با آن‌ها مبارزه کرد، خواه‌ناخواه انسان را به‌زانو در می‌آورد. بیش‌تر محرومیت‌ها و برآورده نشدن تمایل‌هایی که موجب عدم اطمینان اجتماعی می‌شوند، ناشی از عامل فقر است و نمی‌توان آن‌ها را نادیده گرفت. بیکاری، کمبود مواد غذایی و پوشاک، بی‌سوادی و عقب‌افتادگی، جهل و خرافات، عدم بهداشت کافی و انواع بیماری‌های روحی و جسمی و حتی در سطح جهانی، جنگ‌ها و خونریزی‌ها، در نیازهای مادی و ترس از فقر ریشه دارند. فقدان مسکن، زندگی در زاغه‌ها، سو تغذیه و بهداشت ناکافی نیز که با فقر، ارتباط دارند، از عوامل مهم بزهکاری به شمار می‌آیند.

عامل خانوادگی: احتمال می‌رود مهم‌ترین عامل مؤثر در بزهکاری، روش تربیتی نارس یا اختلال در شبکه ارتباطی خانواده باشد. تقریباً تمام پژوهش‌ها نشان داده‌اند والدینی که با کودکان اختلال در شبکه ارتباطی خانواده باشد. خود مهربان نیستند، بیشتر احتمال دارد که فرزندان بزه کار داشته باشند.

با عنایت به این علل که در شکل‌دهی قصد بزه کارانه اطفال و ارتکاب عمل آنان به جرایمی چون سرقت مؤثر است، باید به توازن در نوع برخورد قانونی و جزایی با اطفال و کودکان نیز توجه نمود و در صورت لزوم بازنگری در روی کردهای فقهی و حقوقی جاری انجام داد.

۲. رویکرد فقه و حقوق در حوزه کیفردهی صغار

یکی از بدیهیات نظام حقوقی اسلام این است که کودکی و جنون از عوامل رافع مسئولیت کیفری است. فقها بلوغ و عقل را از جمله شرایط عامه تکلیف می‌دانند و در نتیجه، کودکی را که جنایت شده است، مستحق اجرای قصاص^۱ نمی‌دانند. از میان فقیهان، علامه مجلسی

۱. باین‌وجود در بحث جنایات، عدم مسئولیت کیفری صغیر مانع از آن نیست که دیه نفس و مادون نفس مجنی علیه پرداخت شود، به‌همین جهت در روایت معتبره اسحاق بن عمار آمده است: «ان علیا (علی‌علیه‌السلام) کان یقول عمد الصبیان خطأً یحمل علی العاقله علی‌علیه‌السلام می‌فرمود: عمد کودکان خطاست و دیه آن بر عاقله حمل می‌شود» (حرعاملی، ۱۳۱۶ق، ج ۲۹، ص ۴۰۰).

در کتاب حدود و قصاص و دیات خود در بیان شرایط وجوب قصاص می نویسد: «شرط چهارم آن است که قاتل عقلش کامل باشد. پس اگر دیوانه عاقلی را بکشد او را به عوض نمی کشند، بلکه از عاقله او دیه می گیرند و اگر در حالت عاقل بودن بکشد و بعد از آن دیوانه شود او را می کشند و اگر طفل نابالغی کسی را بکشد خواه مقتول بالغ باشد، خواه کودک او را به عوض نمی کنند، بلکه دیه از عاقله او می گیرند و بعضی گفته اند اگر طفل ده سالش تمام باشد، او را قصاص می کنند و بعضی گفته اند اگر قدش پنج وجب باشد او را قصاص می کنند و این دو قول آخر بین متأخرین متروک است» (مجلسی، ۱۳۷۸، ص ۱۳ و ۱۴). از مجموع این گفتار استفاده می شود که وی تعزیر صغیر را در خصوص جرم صورت گرفته با تمامیت جسمانی در مواردی ثابت می داند.

در پیشینه مقررات جزایی ایران نیز عدم مسئولیت کیفری افراد نابالغ مورد پذیرش قرار گرفته، ولی در عین حال در مواردی برای آنان تعزیر وضع شده که منافی فقدان مسئولیت کیفری این افراد است. با وجود اینکه درباره افرادی که تازه به سن بلوغ رسیده اند، هیچ فرقی از جهت مجازات با افراد بزرگسال وجود ندارد و رشد کیفری نیز در تعیین کیفر، مورد توجه قرار نگرفته بود در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به این اشکالات توجه شد و قانون گذار به منظور رفع این اشکالات گام هایی را برداشت.

مطابق مواد ۱۴۶ و ۸۸ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند. از لحاظ فنی مفهوم ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آن است که کودکی که کمتر از ۹ سال سن دارد، نمی تواند موضوع هیچ گونه تصمیمی در نظام عدالت کیفری، حتی تصمیمات اصلاحی و مراقبتی، قرار گیرد. به بیان دیگر، این اطفال قابل محاکمه کیفری نیستند^۱. از این حیث، موضع قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ متفاوت از

۱. در اینجا می توان این سؤال را مطرح کرد که بر اساس نظر پذیرفته شده توسط مقنن ایرانی، کودک به دلیل فقدان عنصر معنوی نمی تواند مرتکب جرم شود یا اینکه مرتکب جرم می شود اما به دلیل فقدان مسئولیت کیفری، مجازات نمی شود؟ در ماده ۱۴۶ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ مقرر گردیده است: افراد نابالغ مسئولیت کیفری ندارند. این بدان معنا است که از نظر قانون گذار، اطفال می توانند عنصر معنوی لازم برای جرم را داشته باشند و مرتکب جرم شوند، اما به دلیل عدم توانایی تشخیص حسن و قبح و یا فقدان توانایی در کنترل رفتارهای خود، قابل مجازات نیستند!!

قانون مجازات اسلامی سابق است زیرا طبق ماده ۴۹ آن قانون^۱، اطفال میرا از مسئولیت کیفری بودند، اما تربیت آنها «با نظر دادگاه» بر عهده سرپرست اطفال و «عندالافتضا کانون اصلاح و تربیت اطفال» بود. به این ترتیب در قانون سابق هیچ گونه حداقل سنی برای حضور در دادگاه کیفری در نظر گرفته نشده بود. افزون بر این که امکان تنبیه بدنی اطفال بزهکار نیز بدون در نظر گرفتن میزان سن آنها پیش‌بینی شده بود.

در باب جرایم غیر تعزیری صغار نیز قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ در تبصره ۱ ماده ۲۹۵ قاعده فقهی «عمد الصبیان خطأ» را انعکاس داده بود؛ بدین ترتیب که جنایت‌های عمدی و شبه عمدی دیوانه و نابالغ به منزله‌ی خطای محض است. پیش از آن در ماده ۲۲۱ هم مقرر می‌داشت: «هرگاه دیوانه یا نابالغی عمداً کسی را بکشد خطا محسوب و قصاص نمی‌شود، بلکه باید عاقله آنها دیه قتل خطا را به ورثه مقتول بدهند». ظاهر قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ آن است که با حذف واژه «به منزله»، حقیقتاً جنایت صغیر را خطای محض می‌داند: مطابق بند ب ماده ۲۹۲ - جنایت در مواردی که به وسیله صغیر و مجنون ارتکاب یابد خطای محض محسوب می‌شود. در مورد اجرای حدود نیز به صراحت ماده ۲۱۷ این قانون، مرتکب در صورتی مسئول است که افزون بر داشتن

→

نیستند. همین معنا، بایانی دیگر در ماده ۴۹ قانون مجازات اسلامی سابق نیز ذکر شده بود، اما به نظر نگارنده، این دیدگاه اگرچه با قانون مجازات اسلامی سابق منطبق بود، اما با ضوابط مقرر در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ سازگاری چندانی ندارد. در قانون مجازات اسلامی سابق، اگرچه اطفال قابل مجازات نبودند، اما در هر سنی این امکان وجود داشت که قاضی واکنش دیگری (مانند اعزام به کانون اصلاح و تربیت) برای آنها در نظر گیرد، اما در قانون مجازات اسلامی ۹۲ که اطفال به گروه‌های سنی مختلف طبقه‌بندی شده‌اند و در مورد گروه سنی زیر نه سال (اعم از دختر یا پسر) هیچ گونه واکنشی قابل اعمال نیست، آیا نمی‌توان ادعا کرد که مبنای واقعی این امر آن است که این گروه سنی از عنصر معنوی لازم برای ارتکاب جرم بی‌بهره هستند و صرفاً بعد از گذر از این سن است که بنا به فرض قانون‌گذار، عنصر معنوی لازم را پیدا می‌کنند و در نتیجه این امکان نیز فراهم می‌شود که واکنش‌های تأمینی و تربیتی غیر کیفری برای آنها در نظر گرفته شود؟

۱. مطابق تبصره ۲ ماده ۴۹ قانون مذکور هرگاه برای تربیت طفل، تنبیه بدنی وی ضرورت پیدا می‌کرد، این امکان برای دادگاه پیش‌بینی شده بود. اما در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ برای اطفال کمتر از سن ۹ سال، هیچ گونه واکنشی، حتی اصلاحی و تربیتی پیش‌بینی نشده و این بدان معنا است که این اطفال قابل محاکمه کیفری نیستند. طبعاً جواز قانونی تنبیه بدنی آنها نیز منتفی گردیده است.

علم، قصد و شرایط مسؤولیت کیفری به حرمت شرعی رفتار ارتكابی نیز آگاه باشد. این موضوع نشان می‌دهد که مقنن کیفری، با غور در مباحث فقهی رویکرد دوگانه و قابل پذیرش تری را نسبت به قانون سابق در پیش گرفته است، اما باید دید در مورد حدود (خصوصاً درجایی که حد تبدیل به تعزیر می‌شود) رویکرد فقه چگونه است. در این زمینه دو نحله فکری متمایز وجود دارد؛ گروه اول معتقد به عدم اجرای حدود بوده ولی اعمال تعزیر به نظر حاکم را مناسب و جایز می‌دانند. از نظر گروه دوم، حدود الهی در مورد اطفال به‌ویژه در زمانی که صغیر کراً مرتکب جرم شده و شبهه بلوغ وجود ندارد الزامی است. بر همین مبنا نظریات این دو گروه تبیین شده و با مقررات فعلی جزایی در باب اطفال مورد تطبیق قرار خواهد گرفت.

الف - قائلین به عدم اجرای حدود و اعمال قاعده تعزیر بما یراه الحاکم (صلاح‌دید حاکم)

مرحوم شهید ثانی در شرح لمعه در باب حدود معتقد است دست کودک و دیوانه اگر دزدی کنند قطع نمی‌شود فقط تأدیب می‌شوند، هر چند سرقت او تکرار شود؛ زیرا حد مشروط به مکلف بودن است. در همین مورد، شهید ثانی قولی را نقل کرده که به نظر ایشان ضعیف است: گفته شده است که طفل در بار اول که دزدی کند بخشیده می‌شود و اگر برای بار دوم دزدی کرد تأدیب می‌شود و اگر برای بار سوم دزدی کرد سرانگشت او تراشیده می‌شود تا خون جاری شود و اگر برای بار چهارم دزدی کرد سرانگشتان او قطع می‌شود و اگر برای بار پنجم دزدی کرد مثل بالغی که دزدی کند دست او قطع می‌شود و در ادامه می‌افزاید: دلیل این قول روایات صحیح زیادی است که بسیاری از فقها این نظریه را دارند^۱، اما

۱. از جمله روایات درباره سرقت اطفال معتبره اسحاق ابن عمار است که در این روایت امام علیه السلام می‌فرماید: تا دو بار کودکی را که دزدی کرده باشد، عفو می‌کنند و اگر برای بار سوم تکرار کرد، سرانگشتانش بریده می‌شود و اگر برای بار چهارم دزدی کرد، از مفصل دوم انگشتانش بریده می‌شود و اگر برای بار پنجم دزدی کرد، از مفصل سوم بریده می‌شود و کف دستش و انگشت ابهامش باقی می‌ماند (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۲۸، ص ۳۹۸، حدیث ۱۵). از این روایت استفاده می‌شود در صورت تکرار، سرقت طفل تعزیر می‌شود و در بار پنجم مثل افراد بالغ حد کامل بر او جاری می‌شود.

بعید نیست که شارع مقدس نوع خاصی از تأدیب را برای طفل بیان کرده باشد؛ زیرا آن لطف است هرچند که با بالغین در بعضی از خطابات شارع (مثل ضمان و دیات) مشترک است (عاملی، ۱۳۹۱ق، ج ۹، ص ۲۲۲).

امام خمینی علیه السلام نیز در این زمینه معتقد است اگر کودک دزدی کند حد بر او جاری نمی‌شود، بلکه تعزیر می‌شود به آنچه حاکم صلاح بداند، هرچند تکرار کند تا پنج بار و بیشتر، و می‌فرماید قول ضعیفی هست که بار اول بخشیده می‌شود و در صورت تکرار تأدیب می‌شود. در بار سوم، اطراف انگشتان او تراشیده می‌شود تا خون جاری شود و اگر برای بار چهارم تکرار کرد، انگشتان او قطع می‌شود و اگر برای بار پنجم تکرار کند، مثل افراد بالغ دست او قطع می‌شود. سپس می‌فرماید: در مورد سرقت کودک روایات زیادی است، اما قید در روایات آمده است که حضرت علی علیه السلام فرموده است: این کار را انجام نداده است، جز رسول خدا و من یعنی علی علیه السلام. پس بهتر همان قول اول است که ذکر کردیم^۱ (خمینی، ج ۲، ص ۴۸۲)؛ یعنی حد بر او جاری نمی‌شود فقط تعزیر می‌شود طبق آنچه حاکم صلاح بداند.

قانون مجازات اسلامی در این زمینه با توجه به معیارهای بلوغ و رشد جزایی از معیار سن (قمری) به‌عنوان نشانه‌ای از رشد کیفری بهره برده است. مطابق تبصره ۲ ماده ۸۸، هرگاه نابالغ مرتکب یکی از جرائم 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 یا (ث)^۲ محکوم

۱. از جمله روایات، روایت زراره است که امام باقر علیه السلام فرمودند: پسری را آوردند نزد حضرت علی علیه السلام که دزدی کرده بود پس حضرت علی اطراف انگشتان او را برید سپس فرمود اگر تکرار کنی آن را قطع خواهم کرد. سپس فرمود: اما این کار را نکرده است جز رسول خدا و من. و روایتی دیگر از امام صادق علیه السلام که فرمود: اگر کودکی دزدی کند در حالی که بالغ نباشد. اطراف انگشتانش بریده می‌شود و علی علیه السلام فرموده این کار را انجام نداده است، جز رسول خدا و من؛ چون در این روایات، قید آمده است که حضرت علی علیه السلام فرمودند این کار را فقط رسول خدا و من انجام داده‌ام؛ لذا حضرت امام خمینی چون در مورد حدود است احتیاط کرده‌اند، در عمل به مضمون آن و قائل به تأدیب شده (کلینی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص ۲۳۳).

۲. ت - اخطار و تذکر و یا أخذ تعهد کتبی به عدم تکرار جرم.

ث - نگهداری در کانون اصلاح و تربیت از سه ماه تا یک سال در مورد جرائم تعزیری درجه یک تا پنج.

می‌شود و در غیر این صورت، یکی از اقدامات مقرر در بندهای (الف) تا (پ)^۱ این ماده در مورد آنها اتخاذ می‌گردد.

طبق تبصره ۱ ماده ۸۸، تصمیمات مذکور در بندهای «ت» و «ث» فقط درباره اطفال و نوجوانان دوازده تا پانزده سال قابل اجرا است. تدابیر قابل اعمال در مورد گروه سنی ۹ تا ۱۲ سال، منحصر به موارد مذکور در بندهای «الف» تا «پ» این ماده است. از حیث ماهوی، واکنش‌هایی که قانون‌گذار در مورد این گروه سنی پیش‌بینی کرده است، جنبه ترمیمی - تربیتی دارند (جمشیدی، ۱۳۸۲، ص ۷۳).

با این وجود، قانون‌گذار در مورد گروه سنی ۱۲ تا ۱۵ سال، سخت‌گیری بیشتری نشان داده و این امکان را فراهم کرده است که افزون بر واکنش‌های اصلاحی مورد اشاره در بند قبل، برخی تدابیر تأدیبی - تنبیهی نیز در مورد آنها اعمال شود. طبق تبصره ۱ ماده ۸۸، کودک یا نوجوان ۱۲ تا ۱۵ سال‌های که مرتکب جرم تعزیری شود، ممکن است افزون بر تدابیر مذکور در بند قبل، مشمول واکنش پیش‌بینی شده در بندهای «ت» و «ث» این ماده نیز قرار گیرند، به‌ویژه واکنش مذکور در بند «ث» که عبارت از نگهداری در کانون اصلاح و تربیت به مدت سه ماه تا یک سال است، دارای جنبه تنبیهی قوی است. قسمت

۱. الف - تسلیم به والدین یا اولیا یا سرپرست قانونی با أخذ تعهد به تأدیب و تربیت و مواظبت در حسن اخلاق طفل یا نوجوان

تبصره: 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 أخذ 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 به‌منظور تحصیل یا حرفه‌آموزی.

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 رفت‌وآمد طفل یا نوجوان به محل‌های معین.

۶. تسلیم به اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگری که دادگاه به مصلحت طفل یا نوجوان بداند، با التزام به انجام دستوره‌های مذکور در بند (الف) در صورت عدم صلاحیت والدین، اولیا یا سرپرست قانونی طفل یا نوجوان و یا عدم دسترسی به آنها با رعایت مقررات ماده (۱۱۷۳) قانون مدنی.

تبصره: تسلیم طفل به اشخاص واجد صلاحیت منوط به قبول آنان است.

پ - نصیحت به وسیله قاضی دادگاه.

ذیل این تبصره، سخت‌گیری نسبت به این گروه سنی را بیشتر کرده و مقرر نموده که اگر این اطفال و نوجوانان مرتکب جرم تعزیری درجه ۱ تا ۵ شوند، الزاماً باید برای مدت ۳ ماه تا ۱ سال به کانون اصلاح و تربیت اعزام شوند و قاضی نمی‌تواند برای آنها واکنش دیگری، از قبیل تسلیم به اشخاص واجد صلاحیت یا اخطار و تذکر و اخذ تعهد به عدم تکرار جرم، در نظر بگیرد.

قانون‌گذار در ماده ۸۸ از تعبیر «اطفال و نوجوانان» بین سنین ۹ تا ۱۵ سال استفاده کرده است. این در حالی است که تا پیش از تصویب نهایی این قانون و در لایحه پیشنهادی به مجلس شورای اسلامی، در این ماده صرفاً از لفظ «اطفال» استفاده شده بود. به این ترتیب در لایحه پیشنهادی، ماده ۸۸ عملاً منصرف به پسران می‌شد؛ زیرا دختری که بین سنین ۹ تا ۱۵ سال باشد، از اماره بلوغ مذکور در ماده ۱۴۷ گذر کرده و جزء اطفال محسوب نمی‌شود؛ اما ماده ۸۸ مصوب مجلس، با استفاده از تعبیر گسترده‌تر «اطفال و نوجوانان» شامل دختران و پسران، هر دو، می‌شود.

با توجه به این مراتب، دختری که سن بلوغ را پشت سر گذاشته و طبق نظر مشهور فقهای امامیه، مسئولیت کیفری کامل پیدا کرده است، تا زمانی که به سن ۱۵ سال تمام نرسیده است، در صورت ارتکاب جرم مستوجب حدود با واکنش تخفیف یافته‌ای مشابه هم‌تایان مذکور خود مواجه می‌شود. این تغییر مهم بخشی از ایرادات وارد بر قوانین سابق از حیث تبعیض بین دختران و پسران در باب مسئولیت کیفری را برطرف ساخته است.

بدین ترتیب اگرچه مطابق اصل عدم مسئولیت کیفری صغار، ایشان در باب حدود و قصاص مسئولیت جزایی ندارند، اما اگر سن آنها کمتر از معیار یا مطابق معیار سنی ذکر شده در ماده ۸۸ قانون باشد، به تناسب، مستحق واکنش نظام عدالت کیفری به صورت اقدام تأمینی و تربیتی و تعزیر هستند لیکن در هر صورت در بازه سنی ۹ تا ۱۵ سال، جوازی برای اجرای حدود و قصاص از نظر مقنن وجود ندارد، اما این رویکرد مقنن مخالفت ظاهری با ماده ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی دارد. مطابق این ماده دادگاه نمی‌تواند کیفیت، نوع و میزان حدود شرعی را تغییر یا مجازات را تقلیل دهد یا تبدیل یا ساقط نماید. این مجازات‌ها تنها از طریق توبه و عفو به کیفیت مقرر در این قانون قابل سقوط، تقلیل یا تبدیل است؛ به عبارت دیگر، اگر

صغیر نابالغ ۱۲ تا ۱۵ واجد مسئولیت کیفری است؛ بنابراین، به صراحت قانون نباید در نوع مجازات تغییری حادث شود. در پاسخ به این شبهه این گونه می توان استنباط نمود که مقنن به دلیل فقدان شرط بلوغ ایشان را از مجازات های ثابت معاف نموده، اما در مورد تعزیر بلوغ فرد را ملاک قرار نمی دهد.

ب- قائلین به اجرای حدود در موارد تکرار و عدم شبهه در بلوغ

در مقابل، دومین نحله فکری در زمینه اجرای حد سرقت برای صغار که نظر اقلیت است، بر این محور استوار است که صغار در موارد تکرار و عدم شبهه در بلوغ فرد، مشمول اجرای حد سرقت خواهند بود. در همین زمینه، آیت الله خوئی در مبانی تکملة المنهاج عمل به مضمون روایات وارده در مورد سرقت اطفال را پذیرفته است، اما معتقد است آنچه از جمع اخبار به دست می آید، این است که قطع دست طفل در خصوص طفلی است که نه ساله شده باشد. وی نوشته است: «اگر کودک دزدی کند، حد بر او جاری نمی شود، بلکه در بار اول بخشیده می شود، حتی بار دوم نیز بخشیده می شود و بار سوم تعزیر می شود، یا سرانگشتان او بریده می شود یا مقداری از گوشت سرانگشتانش بریده می شود یا تراشیده می شود تا خون بیاید. اگر هفت سال داشته باشد و اگر تکرار کرد از مفصل دوم انگشتانش بریده می شود و اگر برای بار پنجم تکرار کرد، انگشتان او بریده می شود. اگر نه سال داشته باشد و فرقی نیست بین این که کودک از مجازات سرقت اطلاع داشته باشد یا اطلاع نداشته باشد.» آیه الله خوئی در بیان دلیل نظریه خود می فرماید: دلیل این که در بار اول و دوم اگر کودک دزدی کند، بخشیده می شود. روایاتی است که بر آن دلالت می کند، از جمله: صحیحه عبد الله ابن سنان؛^۱ صحیحه محمد ابن مسلم؛^۲

۱. راوی که پرسیدم از امام صادق علیه السلام درباره کودکی که دزدی می کند فرمود: بخشیده می شود، بار اول و بار دوم و تعزیر می شود در بار سوم و اگر تکرار کند، اطراف انگشتان او بریده می شود و اگر تکرارکننده پائین تر از آن بریده می شود» (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۸، ص ۲۸).

۲. محمد ابن مسلم می گوید: پرسیدم از امام صادق علیه السلام از کودکی که دزدی می کند، پس فرمود: اگر بار اول کودکی دزدی کند بخشیده می شود و اگر تکرار کند بخشیده می شود و اگر تکرار کند برای بار سوم سرانگشتانش بریده می شود و اگر تکرار کند. پائین تر از آن قطع می شود» (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۸، ص ۱۴).

معتبره اسحاق ابن عمار؛^۱ معتبره عبد الرحمن؛^۲ معتبره سماعه^۳ (خوئی، ۱۳۹۴، ص ۲۸۳).
اطلاق اکثر روایات اقتضا می کند که قطع شود انگشتان کودک در بار پنجم که دزدی کند چه نه سال داشته باشد چه نداشته باشد، اما صحیحه محمد ابن مسلم که تائید می شود با روایت امام باقر علیه السلام که فرمود: «آن کان له تسع سنین قطعت یده و لا یضع حد من حدود الله.» اقتضا می کند قطع دست کودک در صورتی انجام می شود که نه سال داشته باشد، اما قبل از آن دست او قطع نمی شود و بنا به نظر آیت الله خوئی روایت محمد ابن مسلم مقید می کند اطلاق روایات دیگر را و به عنوان مؤید نظر خویش می فرماید: روایات دلالت دارد که حدود کامل بر کودک جاری نمی شود تا زمانی که بالغ شود و از اطلاق این روایات خارج شده است کودکی که نه ساله شده به دلالت روایت محمد ابن مسلم و روایت امام باقر و دیگر روایاتی که گذشت و دیگر موارد باقی می ماند تحت عموم منع اجرای حدود کامل بر کودکان. آیت الله خوئی (ره) می فرماید از جمع بین روایات این مطلب به دست می آید که دست طفل در صورتی قطع می شود که نه ساله شده باشد و اگر نه هر چند دزدی را تکرار کند دست او قطع نمی شود. (خوئی، ۱۳۹۴، ج ۱، ص ۲۸۳)

بدین ترتیب ملاحظه می شود از منظر فقه، بر خلاف قانون مجازات اسلامی، معیار بلوغ برای اجرای حدود کافی و مبنای آن ۹ سال قمری است؛ مطابق ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در جرائم موجب حد یا قصاص هرگاه افراد بالغ کمتر از هجده سال، ماهیت جرم انجام شده و یا حرمت آن را درک نکنند و یا در رشد و کمال عقل آنان شبهه

۱. راوی می گوید گفتم کودکی دزدی می کند، فرمود: بخشیده می شود تا دو بار اگر برای بار سوم مفصل دوم قطع می شود و اگر برای بار پنجم تکرار کند. از مفصل سوم قطع می شود و کف دست او و انگشت شصت او باقی می ماند (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۸، ص ۱۵).
۲. راوی از امام صادق علیه السلام نقل می کند که فرمود: اگر دزدی کند کودک درحالی که بالغ نشده است، سرانگشتانش قطع می شود (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۸، ص ۲۸).
۳. راوی نقل می کند از امام درباره کودکی که دزدی می کند، درحالی که بالغ نشده است. امام فرمودند: سرانگشتانش قطع می شود. و روایت است امام صادق علیه السلام نقل می کند که آوردند کودکی را نزد امیرالمؤمنین علیه السلام که دزدی کرده بود، درحالی که بالغ نشده بود پس برید آن حضرت گوشت اطراف انگشتانش را سپس فرمود اگر تکرار کرده بودی دستت را قطع می کردم (عاملی، ۱۴۱۴ق، ج ۱۸، ص ۲۸).

وجود داشته باشد، حسب مورد با توجه به سن آنها به مجازات‌های پیش‌بینی‌شده در این فصل محکوم می‌شوند. دادگاه برای تشخیص رشد و کمال عقل می‌تواند نظر پزشکی قانونی را استعلام یا از هر طریق دیگر که مقتضی بداند، استفاده کند؛ به عبارت دیگر در قانون مجازات اجرا و اعمال حدود و قصاص برای صغار، علاوه بر معیار سنی ۱۵ تا ۱۸ نیاز به اطمینان و فقدان شبهه در رشد و کمال عقل و ادراک کامل ماهیت جرم ارتكابی از سوی ایشان است.

اصولاً نوجوانان بین ۱۵ تا ۱۸ سال، افرادی هستند که در برزخ حاصل از تفاوت تعریف کودک در قوانین داخلی و اسناد بین‌المللی قرار دارند. از منظر کنوانسیون حقوق کودک، کودک کسی است که سن وی کمتر از هجده سال است.^۱ اما از نظر قوانین داخلی ایران، بالاترین سنی که می‌توان یک فرد را کودک نامید، پانزده سال تمام قمری (چهارده سال و هفت ماه شمسی) بوده و آن‌چنان که گذشت مختص اطفال ذکور است.^۲

در قانون سابق مجازات اسلامی، مقررات خاصی برای این گروه سنی (۱۵ تا ۱۸ سال) وجود نداشت و این افراد، مسئولیت کیفری کامل داشتند، اما قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، ضمانت اجراهای خاصی را برای این گروه سنی پیش‌بینی کرده و آنها را تابع نظامی متفاوت از بزرگسالان (افراد بالای سن هجده سال) قرار داده است. اگرچه قانون‌گذار سن مسئولیت کیفری را صراحتاً افزایش نداده اما با پیش‌بینی نظام تدریجی مسئولیت کیفری، دامنه حمایت‌های اصلاحی و تربیتی خود را توسعه داده و این حمایت‌ها را تا حد شمول بر افراد کمتر از سن هجده سال که با هیچ قرائتی از منابع فقهی نمی‌توان آنها را کودک نامید، گسترده ساخته است. دقت در شیوه برابری مجازات‌های تعزیری برای افراد بین سنین ۱۵ تا ۱۸ سال در ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، این واقعیت را بهتر نشان می‌دهد.

۱. ماده ۱ کنوانسیون حقوق کودک: از نظر این کنوانسیون منظور از کودک افراد انسانی زیر سن ۱۸ سال است مگر این‌که طبق قانون قابل اجرا در مورد کودک، سن بلوغ کمتر تشخیص داده شود.
۲. ماده ۱۴۷- سن بلوغ، در دختران و پسران، به ترتیب نه و پانزده سال تمام قمری است.

به هر ترتیب این رویکرد مقنن به‌عنوان یک حکم کلی در مواد ۲۱۷ و ۲۱۹ قانون مجازات اسلامی منعکس شده اما در مقررات خاصه صغار در این قانون جایگاهی ندارد.

۳. تخصصی کردن دادگاه‌های رسیدگی کننده به جرایم اطفال

دادگاه‌ها با توجه به صلاحیت‌های خاصی که در قانون برای آنان مشخص شده است، گاه با بقیه مراجع قضائی متفاوت می‌شوند؛ برای نمونه، رسیدگی به جرایم روحانیون و نظامیان با توجه به شخصیت طرف مرتکب جرم صالحیت مراجع رسیدگی کننده نیز به دادگاه نظامی یا ویژه روحانیت احاله می‌شود؛ رسیدگی به جرایم اطفال نیز باید به همین صورت باشد. به دلیل این که طفل درهرحال از روحیه‌ای لطیف، سازگار با هر محیطی برخوردار است، اگر در برابر انحراف‌هایی که او مرتکب می‌شود، ناشیانه عمل گردد، به‌طور حتم موجب جری نمودن او خواهد شد و او را برای انجام اعمال خالف به‌مراتب مجرمانه‌تر هدایت خواهد نمود، ولی هرگاه در برخورد با انحراف‌های اطفال تخصصی‌تر رفتار شود. به‌طور حتم درصد تکرار جرم در آنان به سمت‌وسوی کاهش آن پیدا خواهد کرد. رسیدگی به بزهکاری اطفال باید در ید دادگاه تخصصی باشد تا آن دادگاه به جرم مربوط رسیدگی کند و در حد امکان بتواند طفل بزه کار را ترمیم نماید و به جامعه دهد.

با این اوصاف، قانون جمهوری اسلامی ایران نیز تخصصی نمودن دادگاه‌های اطفال را تأیید کرده و این تکلیف در قانون آیین دادرسی کیفری جدید مصوب ۱۳۹۲ از دادگاه مخصوص به اطفال نام برده و لزوم آن بر همگان در این برهه از زمان آشکار گردیده است. نکته قابل توجه اینکه، امر رسیدگی در این دادگاه‌ها، در حد امکان شرایط برای اطفال قابل تعدیل خواهد بود و از افراد با تجربه‌ی بالا و متخصص و نیز مشاوران استفاده می‌گردد؛ زیرا همگان به ارتکاب این جرایم و چگونگی ارتکاب آن توسط طفل یاد شده آگاه می‌شوند و از انحراف‌های بعدی جلوگیری می‌گردد و رویکرد مناسبی در خصوص کاهش جرم‌انگاری و غیره در بحث اطفال اتفاق افتاده است که جای بسی قدردانی و تشکر دارد.

نتیجه گیری!!

در حوزه فقهات و حقوق، مشهور فقها در بیان شرایط و وجوب حد سرقت معتقدند شرط اول در واجب شدن حد آن است که مرتکب بالغ باشد، چه مرد باشد و چه زن. پس اگر نابالغ باشد او را به چند تازیانه که حاکم شرع مصلحت داند تعزیر و تأدیب می کنند؛ زیرا حدیث «رفع القلم» قانون کلی شرعی است و مثل بقیه عمومات و اطلاقات قابل تخصیص یا تقیید است و مقید می شود. این خبر بر این موضوع دلالت می کند که مجازات و عقوبت بالغین از اطفال برداشته شده است نه این که مؤاخذه برداشته شده باشد، وگرنه تعزیر به کمترین هم خلاف «رفع القلم عن الصبی» خواهد بود. درحالی که تعزیر مورد وفاق فقها است.

در مورد گروه دوم که قائل به اجرای حدود در موارد تکرار و عدم شبهه در بلوغ هستند، اطلاق اکثر روایات اقتضا می کند که انگشتان کودک در بار پنجم که دزدی کند چه نه سال داشته باشد، چه نداشته باشد قطع شود. این مضمون که بدون توجه به معیار رشد جزایی و با تکیه بر مفاهیم غالباً اجتماعی و سیاسی در آن دوران - که امروزه می توان آن را در مباحث جرم شناختی و جامعه شناسی مطرح نمود - بنا شده بود، مورد توجه قانون گذار قرار گرفت، اما از آن برای تقویت رویکرد بینابینی خود بهره برد. در همین راستا قانون مجازات اسلامی نیز با تغییر رویکرد، معیار رشد کیفری را به معیار سن (به عنوان اماره بلوغ) افزوده و مقید کردن آن به قیودی اجرای حدود و قصاص را در مورد صغار محدود نموده است.

امروزه مطابق قانون مجازات اسلامی اگرچه مطابق اصل عدم مسئولیت کیفری صغار، ایشان در باب حدود و قصاص مسئولیت جزایی ندارند، اگر سن آنها کمتر از معیار یا مطابق معیار سنی ذکر شده در ماده ۸۸ قانون باشد، به تناسب مستحق واکنش نظام عدالت کیفری به صورت اقدام تأمینی و تربیتی و تعزیر هستند، اما در هر صورت، در بازه سنی ۹ تا ۱۵ سال، جوازی برای اجرای حدود و قصاص از نظر مقنن وجود ندارد.

در حوزه جامعه شناسی، پدیده بزه سرقت اطفال ناشی از آسیب های وارده بر آنان بوده

که این آسیب‌های از مجموع انحراف‌های اخلاقی، اجتماعی و خلائهای عاطفی و خانوادگی نشئت گرفته است؛ لذا مهم‌تر از پرداختن به تعقیب جرم کودکان و انجام اقدامات تأمینی و تربیتی، شناسایی آسیب‌های اجتماعی و علل مؤثر در سوق ایشان به رفتار مجرمانه و بزه‌کارانه است و پایش کانون‌های رشد و نمو کودکان و اطفال است.

فهرست منابع

۱. آبراهام سن، دیوید. (۱۳۷۱). روانشناسی کیفری. (ترجمه پرویز صانعی). انتشارات احمدی.
۲. آیسنیک، اچ.ج. (۱۳۷۵). جرم و شخصیت. (ترجمه حسن پاشا شریفی). تهران: انتشارات رهنما.
۳. احمدی، احمد. (۱۳۶۸). روانشناسی نوجوانان و جوانان اصفهانی. انتشارات مشعل.
۴. جمشیدی، علیرضا. (۱۳۸۲). «گفتمان سیاست جنایی در لایحه قضایی قانون تشکیل دادگاه اطفال و نوجوانان». مجله حقوقی دادگستری. شماره ۴۵.
۵. حرّ عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۰۹ق). وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. (چاپ اول). قم: مؤسسه آل‌البتیة للاحیاء التراث.
۶. حر عاملی، محمد بن حسن. (۱۴۱۴ق). وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه. (چاپ دوم). قم: مؤسسه آل‌البتیة للاحیاء التراث.
۷. حسینی شیرازی، سید محمد. (۱۳۹۹ق). الفقه کتاب حدود و تعزیرات. قم: ناشر خیام.
۸. خاکشور، ولی. (۱۳۸۲). تعزیر اطفال در فقه امامیه و قانون مجازات اسلامی. پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه قم، دانشکده الهیات و معارف اسلامی، گروه فقه و مبانی حقوق، رشته فقه و مبانی حقوق.
۹. خمینی، سید روح‌الله الموسوی. (۱۳۹۲). تحریر الوسیله. چاپ انتشارات آثار امام.
۱۰. خوئی، سید ابوالقاسم. (۱۳۹۴). مبانی تکمله المنهاج. (چاپ دوم). تهران: نشر خرسندی.
۱۱. ستوده، هدایت‌اله؛ میرزایی، بهشته؛ پازند، افسانه. (۱۳۷۶). روانشناسی جنایی. انتشارات آوای نور.
۱۲. سخاوت، جعفر. (۱۳۸۱). جامعه‌شناسی انحرافات اجتماعی. انتشارات دانشگاه پیام نور.
۱۳. صبوری‌پور، مهدی و علوی صدر، فاطمه. (۱۳۹۴). «سن مسئولیت کیفری کودکان و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی (۱۳۹۲)». پژوهشنامه حقوق کیفری. سال ششم بهار و تابستان. شماره ۱ (پیاپی ۱۱).

۱۴. عاملی، زین الدین علی ابن احمد. (۱۳۹۱ق). الروضة البهية في شرح اللمعة الدمشقيه. (چاپ دوم). انتشارات چاپخانه علمیه قم.

۱۵. فاخری، نادر. (۱۳۹۶). جس کودکان نابالغ در فقه و حقوق ایران. پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه آزاد اسلامی واحد مشکین شهر، رشته الهیات و معارف اسلامی گرایش: فقه و مبانی حقوق اسلامی.

۱۶. فرجاد، محمدحسین. (۱۳۶۳). آسیب شناسی اجتماعی و جامعه شناسی انحرافات. انتشارات بدر.

۱۷. کاشفی اسماعیل زاده، حسن. (۱۳۷۹). بررسی وضعیت کودکان خیابانی در مشهد. پایان نامه کارشناسی ارشد جزا و جرم شناسی.

۱۸. کریمی قمی، حسین. (۱۳۸۱). العقل و البلوغ عند الامامیه. (مترجم: میثم دباغ پور). نشر دانشگاه قم.

۱۹. کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب. (۱۳۷۵). فروع کافی. تهران: دارالکتب اسلامی.

۲۰. گسن، ریموند. (۱۳۷۰). مقدمه ای بر جرم شناسی. (ترجمه مهدی کی نیا). تهران: انتشارات مترجم.

۲۱. مجلسی، محمدباقر. (۱۳۷۸). حدود قصاص و دیات. (به تصحیح و تنظیم و تعلیق و ویرایش محمدجواد ذهنی تهرانی). تهران: نشر پیام حق.

۲۲. مساواتی آذر، مجید. (۱۳۷۴). آسیب شناسی اجتماعی ایران. تهران: انتشارات بونل.

۲۳. مشکانی، محمدرضا؛ سادات، زهرا. (۱۳۸۱). «تأثیر عوامل درونی و بیرونی خانواده بر بزهکاری نوجوانان». مجله جامعه شناسی ایران. دوره چهارم.

۲۴. نجفی، توانا. (۱۳۸۶). نابهنجاری و بزهکاری اطفال و نوجوانان. تهران: انتشارات راه و تربیت.

۲۵. نجفی، محمدحسن. (۱۳۹۳). جواهرالکلام کتاب الحدود. (مترجم: اکبر نایب زاده). (ج ۱، چاپ دوم). تهران: خرسندی.

26. Delmage, Enys (2013), "The Minimum Age of Criminal Responsibility: A Medico-Legal Perspective", Youth Justice, SAGE Journals, vol. 13, No. 2, pp. 102-110.
27. Penal Reform International (2013), Justice for Children Briefing No.4: The Minimum age of criminal responsibility.