

## **Developments related to the criminal responsibility of children and adolescents**

### **Abstract**

Given that in Iranian criminal law, children and adolescents do not have the power of reason, so they have no criminal responsibility and the legislature has provided special measures to protect them. In the Iranian legal system, there are differences of opinion regarding the definition of children and adolescents and the exact age of criminal responsibility, and the new Islamic Penal Code provides for special solutions to solve this problem. It has somewhat reduced the problems. Of course, there are differences between physical maturity and mental development, and criminal responsibility is realized when he is criminally mature. In the new Islamic Penal Code, children up to the age of 18 are divided into different categories in order to solve the legal problems of juveniles. The present article is a library that aims to study the developments of punishment in relation to criminal liability of children and adolescents. It turns out that there are important changes in the Penal Code of 1992 compared to the previous law in the field of limits and punishments, and as a result, in this law, the objections of the former law have been removed, but in the crimes of hadd and qisas, the former is the criterion of religious maturity.

**Keywords:** criminal responsibility, children, juveniles, Islamic Penal Code

## تحولات مربوط به مسولیت کیفری اطفال و نوجوانان در ق. م. ا.

محمد صالح مویدی<sup>۱</sup>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۰/۸

## چکیده

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۶/۰۵

از آنجا که در حقوق کیفری ایران اطفال و نوجوانان قوه عاقله ندارند، لذا فاقد مسولیت کیفری هستند و قانونگذار تدابیر خاصی را جهت حمایت از آنان پیش بینی کرده است. در نظام حقوقی ایران اختلاف نظرهایی در مورد تعریف طفل و نوجوانان و سن دقیق مسولیت کیفری وجود دارد و در قانون جدید مجازات اسلامی هم راه حل های خاصی برای حل این مشکل پیش بینی شده است و با جدایی مسولیت کیفری اطفال در حدود و قصاص و تعزیرات تا مقداری مشکلات را کم کرده است. البته میان بلوغ جسمی و رشد عقلی تفاوت هایی وجود دارد و مسولیت کیفری زمانی محقق می شود که از نظر جزایی رشید باشد. در قانون جدید مجازات اسلامی به منظور برطرف کردن مشکلات قضایی ویژه نوجوانان، اطفال تا سن ۱۸ سال به دسته های مختلفی تقسیم شده اند.

مقاله حاضر کتابخانه ای بوده که هدف آن بررسی تحولات انون مجازات در رابطه با مسولیت کیفری کودکان و نوجوانان است و سوال اصلی آن بررسی تفاوت قانون مجازات سال ۹۲ نسبت به قانون سابق در رابطه با مسولیت کیفری کودکان و نوجوانان می باشد و فرضیه آن به نظر میرسد که تحولات مهمی در قانون مجازات سال ۹۲ نسبت به قانون سابق در بخش حدود و تعزیرات باشد و نتیجتاً این که در این قانون سعی شده ایرادات قانون سابق مرتفع شده اما در جرایم حد و قصاص کما فی سابق ملاک بلوغ شرعی می باشد.

واژگان کلیدی: مسولیت کیفری، اطفال، نوجوانان، قانون مجازات اسلامی

<sup>۱</sup>دکتری حقوق جزا و جرم شناسی، گروه حقوق، واحد آبادان، دانشگاه آزاد اسلامی، آبادان، ایران

طفل یا واژه های مشابه دیگری که در این معنا دلالت دارند از جمله صغیر و کودک و نوجوان به عنوان یکی از گروه های آسیب پذیر اجتماعی از زوایای مختلف و از سوی روان شناسان و جامعه شناسان و جرم‌شناسان و فقها و حقوقدانان مورد بررسی قرار گرفته اند.

موضوع رسیدگی به جرایم این گروه وقتی که مرتکب تخلف یا جرمی میشوند چالش برانگیز تر است زیرا از سویی زمینه وقوع این جرایم ناشی از اموری همچون جدایی پدر و مادر فقر اعتیاد عدم ثبات بنیان خانواده و تربیت ناصحیح طفل است و از سویی دیگر واکنش غیراصولی با اطفال سبب می‌گردد تا شخصیت مجرمانه در وجود آنها نهادینه گردد و تبدیل به مجرمین خطرناک در بزرگسالی گردد با تصویب نهایی قانون مجازات اسلامی به منظور اعمال دستاوردهای علوم جنایی پیشرفته دنیا و جرم‌شناسی و هماهنگی با اسناد بین‌المللی حقوق کودک و با توجه به شرع اسلام و آراء فقهای شیعه و اهل تسنن درباره سن اکودک، رشد و بلوغ او داده اند تا حدود زیادی نواقص موجود در قوانین گذشته را رفع کرده است و بابازنگری درباره سن مسئولیت کیفری و توجه به رشد قضایی اطفال همگام با رشد مغزی و تقسیم بندی این گروه در مواجهه با جرایم و تدابیر واکنش مناسب هر گروه با توجه به شرایط خاص سنی و اصول حقوقی تحول مهمی در دادرسی اطفال صورت گرفته است.

تعیین مرز کودکی امر بسیطی نیست که به سادگی میسر باشد. معیارهایی که در سطوح ملی و بین‌المللی مورد استفاده و استناد قرار گرفته‌اند، متنوع و گوناگون هستند. سن، بلوغ جسمانی و رشد عقلانی، ملاک‌های شناخته شده‌ای می‌باشند که مسیر راه را در این گذرگاه مشخص کرده‌اند. پیشرفت جوامع در زمینه‌های مختلف و گسترش علم و فناوری در سطح جهانی موجب شده است تا تکالیفی فراتر از مسئولیت‌های مدنی و کیفری به عهده شهروندان قرار گیرد. این پرسش که چه فردی در چه زمانی دارای وضعیتی می‌شود که بتواند نفع و ضرر خود را به خوبی تشخیص دهد، نکته‌ای بس مهم و قابل اعتنا می‌باشد. پاسخ به این نکته باید چنان دقیق باشد که بتواند مرز کودکی را ترسیم کند.

## بررسی چالش های حقوق ایران در قبال سن مسئولیت کیفری

### اهمیت سن مسئولیت کیفری

یکی از مباحث مهم جرم‌شناسی، واکنش نظام کیفری به اطفال بزهکار می‌باشد. به دلیل اهمیت سن کودکی و نوجوانی و تأثیری که این دوران در ساخت شخصیت آینده کودک می‌گذارند و هم چنین با توجه به این که کودک و نوجوان با بزرگسالان از نظر توان جسمی و روانی تفاوت‌هایی دارد، واکنش نظام کیفری به بزه این گروه اهمیت زیادی دارد، زیرا رسیدگی به جرایم اطفال به صورت غیر حرفه‌ای و توأم با مجرمان بزرگسال و

سابقه دار آثار بدی دارد. در این بین مشخص کردن سن مسئولیت کیفری اطفال از اهمیت زیادی برخوردار است. اگر مسئله سن مسئولیت کیفری در اطفال را به عنوان یکی از چالش برانگیزترین موضوعات راجع به حقوق اطفال معارض با قانون بگوییم؛ سخنی به گزافه نگفته ایم، چرا که فرد با رسیدن به آن، در مقابل جرم ارتكابی مسئول دانسته می شود. تنظیم اعلامیه جهانی حقوق کودک، که حالا بیشترین تعداد اعضا را دارد؛ همگی بیانگر اهمیت این موضوع است. سن مسئولیت کیفری یکی از مهم ترین و بحث برانگیزترین موضوعات مطرح شده در اسناد حقوق کودک و حقوق بشر است، چون که کشورهای عضو هر کدام با توجه به فرهنگ و شرایط اجتماعی خود، سن خاصی را برای مسئول دانستن فرد در نظر داشته اند؛ از آنجا که، در کنوانسیون حقوق کودک که اصلی ترین سند در این خصوص است؛ ۱۸ سالگی را سن مسئولیت کیفری می داند. مشخص کردن سن مناسب و گرفتن رویکردی که منطبق با قواعد حقوق بشر می باشد، نشانگر توجه به حقوق کودک و رعایت آن در یک کشور می باشد. یکی از کشورهایی که در این میان مورد انتقادهای فراوان قرار گرفته جمهوری اسلامی ایران است. کشور ایران از آنجایی که مطابق قانون اساسی، قوانین خود را براساس دین مبین اسلام تدوین می کند، سن مسئولیت کیفری را نه سال کامل قمری برای دختران و پانزده سال کامل قمری برای پسران تعیین می کند و البته با استفاده از نظریه سن مسئولیت کیفری **تدریجی در قانون ۹۲ در صدد حل این مشکل بر آمده است.** (آقایی، ۱۳۹۰: ۴۵)

### چالش های سن مسئولیت کیفری

سن مسئولیت کیفری یکی از چالش برانگیزترین موضوعات راجع به حقوق اطفال، و از مهمترین موضوعات بیان شده در اسناد حقوق بشر و حقوق کودک است. از اصلی ترین چالش های بیان شده می توانیم به:

۱- نبود تناسب سن رشد جزایی اعمال شده در ایران با مقررات سایر کشورها و اصول اسناد بین المللی که اغلب ۱۸ سال را حد مسئولیت کیفری دانسته اند.

۲- وجود تعارض در ارای فقهی و عدم پذیرفتن علمی سن بلوغ جنسی به عنوان سن رشد جزایی و لزوم دریافت به مرحله رشد جسمی و عقلی به عنوان رکن مهم مسئولیت اجتماعی برای قبول مسئولیت کیفری برای انسان ها عبور از مرز کودکی و قدم نهادن در وادی بلوغ، رشد، اهلیت به واقع عبور از مرحله خواست فردی به مرحله تکلیف و مسئولیت است و هر کودکی لاجرم در مسیر این جابجایی قرار می گیرد. سوالی که مطرح می شود، این است که مرز این جابجایی در کجای جغرافیای حیات آدمی قرار می گیرد؟ آیا همه انسانها در این جابجایی از نقطه و مرز واحد و مشترک عبور می کنند؟ آیا می توان برای همه انسانها از هر ملت و قومی که باشند حکم واحدی صادر کرد و نسخه واحدی پیچید؟ سن متناسب برای اهلیت قانونی افراد اعم از پسر و دختر چه سنی است؟ و قانونگذار چه مقطعی از سن را می تواند به عنوان سن بلوغ و رشد و یا همان اهلیت و مسئولیت قانونی تعیین کند که کودک وقتی به آن سن رسید، قانونا بالغ و دارای اهلیت شناخته شود و بتواند از تحت ولایت و قیمومت خارج شود، اداره امور خود را بر عهده بگیرد. (پورقهرمانی، ۱۳۹۲: ۵۶) در

امور مالی خود تصرف کند. از لحاظ کیفری نیز مسئول اعمال خود و قابل مجازات باشد و از لحاظ سیاسی و اجتماعی بتواند صاحب رای و تاثیر گذار باشد؟

### رویکردهای افتراقی با توجه به اطفال و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

#### جلوه های رویکردهای افتراقی و تبیین مصادیق آن در قانون مجازات

محوریت حقوق کیفری دربرگیرنده کسانی می باشد که، توانایی قبول بار تقصیر را که در اصطلاح حقوق دانان توانایی انتساب گفته می شود، داشته باشند لذا افرادی که آگاهی و علم و یا اختیاری در کنترل رفتار خود ندارند در قبال امر و نهی قانونگذار با تکلیفی مواجه نیستند. اهمیت بررسی این موضوع باعث شد تا اغلب حقوقدانان و فقها در کتابهای حقوقی و فقهی همیشه در رابطه با مسئولیت کیفری و ارکان تحقق آن به بحث و جدل پردازند و بعضا در این خصوص نیز گفته های دیگر فقها و حقوقدانان را به باد انتقاد گرفته اند. قانونگذاری نیز از نتیجه چنین مجادله هایی بی نصیب نمانده و هر بار از نظرات برخی از حقوقدانان و فقها پیروی و به تبع نظرات آنان قانون وضع نموده است. پس در قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰ با قبول سن بلوغ ۹ سال کامل قمری در دختران و ۱۵ سال کامل قمری در پسران محدوده مسئولیت کیفری افراد را معین و رسیدن به سنین یادشده را برابر با وجود مسئولیت کامل تلقی نموده و به عبارتی رسمیت شناختن سن در دست یابی مسئولیت کیفری را بدون در نظر گرفتن واقعیات اجتماعی و روانی قانونی شناخته بود، در حالی که قائل شدن به نبودن مسئولیت برای افراد مذکور امری قابل قبول و با واقعیات اجتماعی و فلسفه و اهداف حقوق کیفری منطبق است.

پس پرسش مطروحه این است که پذیرش مسئولیت تام و کامل برای افراد فوق الذکر و برخورد کیفری با آنان به مثابه بزرگسالان با علم به این واقعیت که برای تحقق مسئولیت کیفری، بلوغ فکری و عقلانی و عاطفی علاوه بر بلوغ جسمی نیز لازم است منطقی است؟

قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در جهت برطرف نمودن این مشکلات گام های مثبتی برداشته است و هر چند در ماده ۱۴۷ سن بلوغ را ۹ سال و ۱۵ سال همانند قانون سال ۱۳۷۰ قرار داده ولی با رویکردهای مختلفی که در جرایم تعزیرات و حدود و قصاص برداشته سعی در حل مشکلات کرده است.

#### نظام های مختلف در برخورد با کودکان و نوجوانان

- ۱- تعزیری
- ۲- حدود و قصاص

ما اساسا دو نوع نظام کیفری در برخورد با کودکان و نوجوانان داریم: یک دسته جرایم هستند که در قالب مجازات های تعزیری دسته بندی می شوند که بیش تر حمایتی هستند یک نظام شرعی هم هست که نشات

گرفته از یک دسته جرایم مثل جرایم باب حدود و قصاص و دیات است که پیش تر نص گرا است. پس رویکردها نسبت به جرایم اطفال یا کیفری یا حمایتی است. (دیرباز، ۱۳۹۲: ۳۴)

## تعزیرات

قانون جدید مجازات اسلامی ۱۳۹۲، در قسمت جرایم تعزیری در برخورد با اطفال و نوجوانان رویکرد حمایتی در پیش گرفته است که بیش تر مصلحت گرا است. و اطفال و نوجوانان عملاً قبل از ۱۸ سالگی به مجازات محکوم نمی شوند و بیش تر اقدام تأمینی و تربیتی برای آنها در نظر گرفته می شود. مگر نوجوانان ۱۵-۱۸ سال که مجازات های خفیف برای آنها در نظر گرفته شده است. در قانون مجازات جدید در مسئولیت کیفری اطفال بزهکار به سن آنها توجه زیادی شده و تحولات مهمی در رابطه با آنها صورت گرفته است. حال در این قسمت ضمن بررسی نقاط قوت و ضعف چنین نگرشی مباحث را در دو بندپی میگیریم.

توجیه مسئولیت نقصان یافته نوجوانان

تدرج در مسئولیت کیفری نوجوان

توجیه مسئولیت نقصان یافته اطفال و نوجوانان

با نگاهی به سیر قانون گذاری در عرصه مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان، به وضوح می توان نگرش های مختلف قانون گذار را نظاره گر بود. گاه دیده می شود که قانونگذار سن خاصی را به عنوان سن مسئولیت کیفری تعیین و فرد به محض رسیدن به سن مذکور دارای مسئولیت کیفری شناخته شده و از لحاظ اعمال و اجرای کیفر یک شبه به مثابه بزرگسالان خواهد بود. (قانون مجازات اسلامی ۱۳۷۰)، ولی گاهی نیز به نوجوان تحت عنوان "نو مخاطب حقوق کیفری" که زمان حالت نبودن مسئولیت آنان به پایان رسیده نگریسته و با پذیرش مولفه های روانشناختی و جامعه شناختی، ما بین مسئولیت کیفری مطلق و فقدان مسئولیت، حالت سومی که غلب حقوقدانان از آن به عنوان مسئولیت تخفیف یافته یا اهلیت جنایی ناقص یاد می کنند به رسمیت شناخته است که در این بند بعد از بیان ارکان مسئولیت کیفری در راستای توجیه عمل قانونگذار، رابطه سن و مسئولیت کیفری نیز مورد بررسی و مذاقه قرار خواهد گرفت

ارکان مسئولیت کیفری در قانون مجازات اسلامی علم و آگاهی و اراده را که مبانی آنها ریشه در فهمیدن و توانستن دارد ارکان مسئولیت کیفری را تشکیل می دهند، که در صورت وجود ارکان مذکور به طور کامل مرتکب دارای مسئولیت کیفری کامل و متعاقباً مستحق تحمل کیفر خواهد بود. لازم به ذکر است که در صورت فقدان ارکان مذکور مسئولیت کیفری برای شخص قابل تصور نیست. و به وجود حالت سوم یعنی وجود نسبی ارکان مسئولیت کیفری نیز می توان نظر داد به عبارتی در صورت وجود نسبی علم و آگاهی و با اراده مسئولیت کیفری نیز از حلت کامل کاهش یافته که متعاقب آن واکنش اجتماعی نیز تغییر می کند و بر این اساس حقوقدانان در کنار مسئولیت کیفری تام و فقدان مسئولیت نوع سومی از مسئولیت را با عنوان

مسئولیت کیفری نقصان یافته که خود دال بر پذیرش، تدریجی تحقق مسئولیت کیفری است مورد پذیرش قرار داده اند. (ساریخانی، ۱۳۹۲: ۴۵)

#### رابطه سن و مسئولیت کیفری در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

سن مسئولیت کیفری به مفهوم پایین ترین سنی بوده که فرد باتوجه به توانایی تفکیک و تشخیص را کسب نموده و چستی اعمال مجرمانه و ضرورت مجازات این گونه اعمال را می داند؛ از اهمیت و افری برخوردار است؛ چرا که با تعیین سن مسئولیت کیفری و معیار نمودن آن مجازات فرد پیش از رسیدن به آن سن موجه می گردد و بعد از رسیدن فرد به سن ذکرشده، فرآیند تحول مسئولیت کیفری وی شروع شده و توانایی مخاطب حقوق جزا بودن را پیدا می کند. در نظام حقوقی اسلام معیارهایی برای وجود مسئولیت کیفری در افراد در نظر گرفته شده است به گونه ای که وجود معیارهای مذکور تحقق مسئولیت و فقدان آن، فقدان مسئولیت را نشان می دهد. این معیار در نظام حقوقی اسلام و ایران «صرف نظر از اختلاف موجود»، حد بلوغ شرعی در نظر گرفته و برای تعیین بلوغ شرعی به معیار سن توجه نموده است. بدین حالت که سن دال بر بلوغ شرعی و بلوغ شرعی دال بر مسئولیت کیفری است. بنابراین تعیین حداقل سن خاص در قوانین کشورها به منظور شناخت شخص غیر مسئول و در آن واحد شناخت شروع مسئولیت کیفری افراد لازم و ضروری است، ولی با توجه به واقعیات اجتماعی و روانی و رشد تدریجی عقل و شعور و قدرت تمیز، صرف رسیدن به سن مذکور نمی تواند دال بر وجود مسئولیت کامل باشد، بلکه اصولاً سن مقرر دال بر شروع مسئولیت افراد می باشد؛ چرا که سن خاص، دال بر شروع قدرت تمیز و شعور افراد دارد و از آن جهت که این قدرت مبنای مسئولیت کیفری بوده و خود، دارای ماهیت تدریجی است بنابراین تحقق مسئولیت کیفری تام نیز به تبع آن به تدریج محقق می گردد. همانگونه که بیان شد سن شروع مسئولیت کیفری در کشور ما که برگرفته از فقه امامیه است «بدون در نظر گرفتن تمایزات موجوده سن بلوغ بیان شده و به روشنی ماده ی ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی ملاک سن شروع مسئولیت کیفری ۹ سال کامل قمری در دختران و ۱۵ سال کامل قمری در پسران مشخص شده است به طوری که پیش از رسیدن به سنین یادشده «با توجه به جنس»، افراد مسئولیت کیفری کیفری نداشته و اعمال کیفر بر ضد آنان به علت نبودن مسئولیت قانونی و شرعی نخواهد بود؛ در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰ هر چند چنین ملاکی نیز مقرر شده بود ولی از آن جهت که میان افراد تازه به سن بلوغ رسیده و افراد بزرگسال که از نظر عقل و درک به رشد تمام رسیده اند در بحث اعمال و اجرای کیفر هیچ گونه تمایزی قائل نشده بود. مشکل مهمی وجود داشت. چون که در قانون یادشده سن میان شده نه سن شروع مسئولیت کیفری بلکه سن مسئولیت کیفری تام بوده و شخص برای انجام کیفر یک شبه از نبودن مسئولیت به مسئولیت تام کیفری تبدیل می گشت. این در حالی می باشد که چنین دیدگاهی از سوی قانونگذار با این واقعیت که افراد تازه به سن بلوغ رسیده، دارای رشد عقلانی کامل نبوده و سن در جهت رسیدن و مشخص نمودن مسئولیت کیفری صرفاً رسمیت دارد، در تعارض است. در واقع قانونگذار به این نکته که معیار مسئولیت نه صرفاً تشریحی بلکه در واقع در برگیرنده نشانه های تکوینی به صورت مجموعه ای است و در جهت کشف مسئولیت رسمیت ندارند، علاقه نداشته بود. مساله کرشده در قانون مجازات

اسلامی مصوب ۱۳۹۲ با به رسمیت شناختن مسئولیت کیفری به مرور نسبتاً ایراد وارده بر قانون قدیم را برطرف نموده است. البته لازم به ذکر است که در این قانون در مجازات های تعزیری معیار شروع مسئولیت کیفری سن ۹ سال تمام شمسی بوده، ولی رسیدن به سن مذکور مساوی با مسئولیت کیفری کامل نیست و ملاک تدریجی در تحقق مسئولیت و درجات آن بر اساس سن شمسی با پذیرش مبنای اجتماعی و روانشناسی مورد قبول قرار داده شده است و در این راستا نیز فرقی بین دختران و پسران و تفکیک جنسیتی آنان قائل شده است. بدین ترتیب بر خلاف قانون قبلی دختران و پسران با ورود به سن شروع مسئولیت کیفری (۹ سال کامل قمری در دختران و ۱۵ سال قمری در پسران واجد مسئولیت کیفری نبوده بلکه مسئولیت کیفری آنان شروع و به تدریج تا سن ۱۸ سال شمسی تکمیل می گردد. نکته ای که اشاره به آن خالی از فایده نیست این است که با بررسی مواد ۸۸-۹۵ قانون مجازات مذکور می توان بدین نتیجه رسید که قانونگذار در این راستا صرفاً سن شروع مسئولیت کیفری و نسبی بودن آن را تا ۱۸ سال شمسی بدون تبعیض جنسیتی در مجازات های تعزیری قابل قبول است، اما در مجازات های حدود و قصاص همچون قانون قدیم سن آغاز مسئولیت کیفری را به عنوان مسئولیت کیفری کامل « نه سال کامل قمری برای دختران و ۱۵ سال کامل قمری برای پسران ، قلمداد نموده است. (شاگردکانی، ۱۳۹۲: ۴۵)

تدرج مسئولیت کیفری اطفال و نوجوانان در قانون مجازات اسلامی (در تعزیرات)

همان طور که گفتیم، با وجود پذیرش معیار سابق بلوغ برای شروع مسئولیت کیفری و تفاوت از این جهت میان دختر و پسر در جرائم مستوجب حد و قصاص، مقنن در قانون مجازات اسلامی جدید در مجازات های تعزیری، بلافاصله فرد بالغ را وارد فضای مسئولیت کیفری کامل ننموده بلکه، ابتدا مسئولیت کیفری نسبی یا کم شده اعمال می گردد. اعمال این نوع از مسئولیت مستلزم تعیین مراحل است تا پس از طی آن در نهایت مسئولیت کیفری کامل اجرا شود که از آن به عنوان تدرج مسئولیت کیفری یا مسئولیت کیفری تدریجی یاد نموده ایم. قانونگذار برای این منظور، چهار مرحله تعدیل شده مسئولیت کیفری را بین عدم مسئولیت تا مسئولیت کامل لحاظ نموده که ذیلاً بدان می پردازیم.

افراد تا ۹ سال

افراد زیر ۹ سال چه پسر و چه دختر مسئولیت کیفری ندارند و در صورت وقوع جرم هیچ گونه مجازاتی نسبت به آنان اعمال نمی شود. در صورت ارتکاب جرم طبق مقررات ماده ی (۱۴۸) اقدامات تامینی و تربیتی علیه آنها صورت میگیرد. حتی ممکن است گفته شود ماده ۱۴۸ گرچه به صورت مطلق به فرد نابالغ اشاره نموده است ولی در این قانون هیچ اقداماتی برای طفل زیر ۹ سال در نظر گرفته نشده است. بنابراین طفل زیر ۹ سال، هیچ مسئولیتی ندارد.

اطفال و نوجوانان بین ۹-۱۲ سال تمام شمسی



آغاز مسئولیت کیفری باتوجه به ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی جدید، همگام باقول مشهور فقهای امامیه و سابقه تقنین در جمهوری اسلامی ایران، مرتبط با بلوغ جنسی در نظر گرفته شده و این امر نیز خود بر اساس ملاک سن، در دختر ۹ سال و در پسر ۱۵ سال کامل قمری معین نموده است. معذالک یکی از نوآوری های قانونگذار در ارتباط با مسئولیت کیفری نسبت به جرایم تعزیری ارتكابی، تقریر ماده (۸۸) قانون فوق الاشعار است البته در ماده ۸۸ قانونگذار در صدر ماده، افراد بین ۹ تا ۱۵ سال تمام شمسی را مورد نظر قرار داده است. معهدا با در نظر داشتن تدابیر پنج گانه ماده و با عنایت به تبصره ۱ ذیل بند "ث" که برخی از تدابیر را صرفا مختص به ۱۲ تا ۱۵ ساله های تمام شمسی قرار داده، می توان سیاست خاص قانون گذار را باتوجه به اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۲ ساله کامل شمسی با توجه به تدابیر مشخص آنها ثابت نمود. (زراعت، ۱۳۹۲: ۴۵)

در این ماده مقنن اطفال و نوجوانان بین ۹ تا ۱۲ سال تمام شمسی را به جای اعمال مجازات کامل که در مقابل مسئولیت کیفری کامل اعمال می گردد، مشمول تدابیر و تصمیماتی قرار، هیچ کدام وصفی شبیه مجازات نداشته و به مشابه اقدامات تأمینی و تربیتی می باشند. نکته قابل توجه در این ماده نسبت به این دسته از نوجوانان این است که جرایم تعزیری ارتكابی آنها از هر نوع و درجه که باشد تنها مستوجب تدابیر تسلیم به والدین یا اولیا یا سرپرست یا اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگر و یا پند و اندرز توسط قاضی دادگاه خواهد شد. بنابراین سیاست اتخاذی نسبت به این افراد کاملا حمایتی است. با اینکه مقنن در ابتدای ماده، بطور مطلق، اطفال و نوجوانان را موضوع قرار داده و اشاره ای به جنسیت آنها ننموده است، با این حال ناگفته پیداست که پسر بین ۹ تا ۱۲ سال، مطابق ضابطه خلاف ناپذیر ماده ی ۱۴۷ نابالغ محسوب شده و ضمانت اجرای مذکور در این ماده نسبت به آنها نه بدلیل مسئولیت کیفری تخفیف یا نقصان یافته، بلکه از باب تربیت و حفاظت از آنهاست. بنابراین پسران ۹ تا ۱۲ ساله مشمول ماده ۸۸ لزوما طفل فاقد مسئولیت کیفری بوده و لذا از موضوع بحث خارج اند. سن و سال برای دختران شروع مسئولیت در آنها است که مقنن در ماده ی ۸۸ نسبت به دختران تازه بالغ در مقام تعدیل مسئولیت کیفری و اجتناب از اعمال مجازات نسبت به آنها همانند بزرگسالان، بر آمده و در این راستا جرایم تعزیری آنها را مشمول اقدامات تأمینی قرار داده تا در واقع در بازه سنی یکسان تفاوتی میان دختران بالغ و پسران نابالغ وجود نداشته باشد و واکنش در قبال تمام جرایم تعزیری آنها با اقدامات تأمینی مواجه گردد. این اقدام قانون گار خوب است پس عدم توجه به جرایم تعزیری ارتكابی توسط دختران بالغ بین ۹ سال کامل قمری تا ۹ سال تمام شمسی، هرگز با منطق موردقبول در مواد ۱۴۰ و ۱۴۷ منطبق نیست. بعبارت دیگر چگونه می توان ابتدا قبول کرد که قانونا سن ۹ سال کامل قمری مرز آغاز مسئولیت کیفری برای دختران باشد حال آنکه از موادی دیگر چنین استنباط میشود که فرد واجد این سن که قانونا بالغ به حساب می آید. در صورت وقوع هر جرم تعزیری، حتی شامل اقدامات تأمینی نیز نمی باشد. (متقی اردکانی، ۱۳۹۲: ۶۷)

نوجوانان بین ۱۲ تا ۱۵ سال تمام شمسی

دومین دوره سنی تدرج در وقوع مسئولیت کیفری باتوجه به افراد تازه بالغ (نوجوانان)، پیش بینی برهه سنی ۱۲ تا ۱۵ سال کامل شمسی است. ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی بیان شده پس از آنکه در آغاز ماده باتوجه به اطفال و نوجوانان ۹ تا ۱۵ ساله راهکاری پنج گانه بجای مجازات مشخص نموده، سپس در تبصره ۱ ذیل بند "ث" دو مورد از راهکار و تصمیمات پنج گانه را به اطفال و نوجوانان ۱۲ تا ۱۵ ساله مشخص نموده است. در خصوص این ماده و تبصره های ذیل آن نواقصی وجود داشته، و نکاتی چند به ذهن می آید که جهت پیدانمودن قلمرو تصمیمات مشخص شده با توجه به ۱۲ تا ۱۵ ساله های شمسی بررسی این نکات ضروری می باشد. اولین نکته ای که در این رابطه باید آن را مورد توجه قرار داد، شمول این ماده با توجه به نوجوانان است. در خصوص نوجوانان ۱۲ تا ۱۵ ساله شمسی برخلاف افراد ۹ تا ۱۲ سال شمسی که تنها نوجوانان دختر را دربرمیگیرد، و شامل می شود بر نوجوانان چه دختر و پسر، واضح است که دختران بالای ۱۲ تا ۱۵ سال شمسی بالغ بوده و می توان آنها را نوجوان قلمدادکرد اما در رابطه با پسران بالای ۱۲ تا ۱۵ سال تمام شمسی، تنها آن گروهی که پایین تر از ۱۵ سال تمام شمسی و بالاتر از ۱۵ سال تمام قمری دارند موضوع بحث اند، زیرا در غیر این صورت، باتوجه به ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی، طفل قلمداد شده و شامل مسئولیت نقصان یافته نمیشود چون، در واقع مسئولیت کیفری ندارند، بنابر این گروه ۱۲ تا ۱۵ ساله های شمسی در مورد دختران دربرگیرنده مسئولیت کیفری نقصان یافته شده و در واقع با تخفیف قانونگذار یا به بیان واضحتر با دقت نظر او در مشخص نمودن مسئولیت کیفری روبه رو شده و در مورد پسران اغلب طفل بوده سپس تصمیمات لحاظ شده در ماده از باب راهکار حمایتی برای اطفال فاقد مسئولیت کیفری مشخص نموده است و تنها نسبت به پسران بین ۱۵ سال تمام قمری تا ۱۵ سال تمام شمسی می توان مسئولیت کیفری نقصان یافته را به کار برد. نکته دیگر در مورد مسئولیت کیفری نوجوانان مشمول این رده سنی، نوع تصمیمات گرفته شده نسبت به آنها می باشد. در این رابطه دو سوال بیان میشود، اول اینکه با توجه به ظاهر تبصره ۱ ذیل بند "ث" ماده ۸۸ آیا تنها دو نوع امر " اخطار و تذکر و تعهد کتبی و نگهداری در کانون اصلاح و تربیت نسبت به نوجوانان ۱۲ تا ۱۵ ساله شمسی میتوان اعمال نمود و یا اینکه علاوه بر اینها، راهکار تسلیم به اولیا و اشخاص دیگر و پندوارز توسط دادگاه که واکنش نسبت به جرایم ارتکاب شده توسط افراد ۹ تا ۱۲ ساله شمسی بود، را هم می توان در رابطه با نوجوان ۱۲ تا ۱۵ ساله شمسی به کار برد؟ تبصره یک چنین مشخص میکند: "تصمیمات بیان شده در بندهای ت و ث فقط در رابطه با اطفال و نوجوانان ۱۲ تا ۱۵ سال اعمال میشود به نظر می رسد قید بیان شده در تبصره نفی ماعده نمی کند، پس همه انواع پنج گانه تصمیمات را هم در رابطه با نوجوانان ۱۲ تا ۱۵ ساله شمسی اجرامیشود. سوال دیگر اینکه آیا در رابطه با این مقطع سنی نیز راهکار و تصمیمات مشخص شده بدون توجه به نوع جرم تعزیری ارتكابی توسط نوجوانان، انجام میشود؟

با تحلیل ماده (۸۸) قانون مجازات اسلامی و تبصره های آن، به ویژه تبصره یک ۱ ذیل بندت می توان چنین برداشت نمود که باید میان ارتکاب جرایم تعزیری درجه یک تا پنج و شش تا هشت تمایز قائل شد. در صورتی که نوجوان جرم تعزیری درجه یک تا پنج را انجام دهد، تنها تصمیمی که باید در رابطه به وی انجام شود؟ نگهداری به مدت سه ماه تا یکسال در کانون اصلاح و تربیت می باشد. اما اگر جرم انجام شده وی جرم

تعزیری درجه شش تا هشت باشد، واکنش گرفته شده توسط دادگاه می تواند بین گرفتن نوجوان به والدین یا سایر اشخاص مشخص شده در قانون و پندو ارز توسط قاضی و اخطار و تذکر و یا گرفتن تعهد کتبی به عدم تکرار جرم، در حال تغییر باشد. (شاملو، ۱۳۹۰: ۹۰)

نوجوانان بین ۱۸-۱۵ سال تمام شمسی

قانونگذار در ماده (۸۹)، چهارمین دوره ای که میان عدم مسئولیت کیفری و مسئولیت کیفری کامل قائل شده، مشخص نموده محدوده سنی بین پانزده تا هجده سال تمام شمسی است. این مرحله آخرین مرحله انجام مسئولیت کیفری نقصان یافته در رابطه به نوجوان است. در واقع قانون گار در پی آن است تا در طی سه دوره زمانی، فرد تازه بالغ را به وظایف و نتایج کیفری کار خود، آگاه نموده و برای تحمل مسئولیت کیفری کامل به ندرت مهیا نموده تا در آخر در رابطه به چنین فردی پس از هجده سالگی، مجازات کامل در قبال مسئولیت کامل وی اتخاذ شود. صدر ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی چنین آمده است: "در باره نوجوانانی که مرتکب جرم تعزیری می شوند و سن آنها در زمان وقوع بین پانزده تا هجده سال تمام شمسی است مجازات های زیر قابل اجرا است"

همچنانکه به روشنی از ماده استنباط میشود، بر خلاف ماده ۸۸ اولاً این ماده تنها بر نوجوان شمولیت دارد. و ثانیاً نوجوانان دربرگیرنده ماده، شامل دختر و پسر هستند. نکته اساسی در مورد این ماده، اشاره به "مجازات" بعنوان واکنش در رابطه به جرایم تعزیری ارتکاب شده توسط نوجوانان پانزده تا هجده ساله است. در حالیکه نسبت به نوجوانان نه تا دوازده سال و دوازده تا پانزده سال تمام شمسی، مقنن عکس العمل اجتماعی نسبت به جرایم تعزیری ایشان را به عنوان "تصمیمات" معین نموده بود. به نظر می رسد این چرخش ظریف عبارت قانونگذار بارزانت خاصی انجام شده است. با اینکه نوجوان نه ساله شمسی همچون نوجوان پانزده ساله وارد سن بلوغ و شروع مسئولیت کیفری شده است. و از طرفی هردو دسته مشمول مسئولیت نقصان یافته بوده و قرار نیست مانند بزرگسالان مجازات شوند، معهداً تدرج در اعمال مسئولیت کیفری اقتضا نموده تا مسئولیت کیفری فرد پانزده ساله بسیار بیش تر از نه ساله تلقی شده و چنین فردی در واقع در یک قدمی تحمل مسئولیت کیفری کامل باشد و دقیقاً به همین دلیل بوده که هرگاه مقنن در مورد نوجوانان پانزده تا هجده ساله شمسی بحث می کند از "مجازات" سخن می گوید ولی واکنش اجتماعی نسبت به جرم تعزیری فرد نه تا پانزده ساله شمسی را در قالب "تصمیم" دادگاه بیان می دارد حال چگونگی مجازات نوجوانان پانزده تا هجده ساله شمسی را مقنن بر اساس درجه تعزیری ارتکابی تعیین نموده است. با بررسی ماده ۸۹ چنین برداشت می شود که اگر نوجوان مرتکب جرم تعزیری درجه یک تا سه شود مجازات در نظر گرفته شده نگهداری در قانون اصلاح و تربیت از دو تا پنج سال می باشد. اگر جرم ارتکابی درجه چهار باشد همان مجازات ولی بمدت یک تا سه سال اجرا خواهد شد. ارتکاب جرم تعزیری درجه پنج مستوجب نگهداری در قانون اصلاح و تربیت از سه ماه تا یکسال و یا جزای نقدی از دو میلیون تا چهل میلیون ریال و یا خدمات عمومی رایگان به میزان یکصد و هشتاد تا هشتصد و بیست ساعت خواهد بود. همچنین ارتکاب جرم تعزیری درجه شش مستوجب

اعمال جزای نقدی از یک میلیون تا ده میلیون ریال یا خدمات عمومی رایگان از شصت تا یکصد و هشتاد ساعت است. نهایتاً اگر جرم تعزیری ارتكابی از درجه هفت یا هشت باشد تنها واکنش قابل اعمال، لزوم پرداخت جزای نقدی تا یک میلیون ریال خواهد بود.

همچنانکه مشخص است نوع واکنش نسبت به جرایم ارتكابی این رده سنی، ماهیتاً به وصف مجازات بسیار نزدیک شده است. نکته آخر در این خصوص این است که قانونگذار، قاضی دادگاه را مختار نموده تا بتواند این وصف شبه کیفری واکنش نسبت به جرایم تعزیری ارتكابی توسط این رده سنی را باز هم تعدیل نماید. با توجه به تبصره دو ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی، دادگاه می تواند با توجه به مشخص نمودن متهم و جرم واقع شده، بجای صدور حکم به مجازات نگهداری در کانون یا جزای نقدی، به ماندن در منزل در ساعات مشخص، یا نگهداری در کانون اصلاح و تربیت در دو روز پایانی هفته حکم دهد. رویکرد جدید مقنن در خصوص پلکانی کردن سن مسئولیت در جرایم تعزیری، تغییرات مهمی در واکنش های کیفری ویژه اطفال ایجاد کرده است. روایی اعمال مجازات نسبت به کودکانی که مرتکب جرایم تعزیری می شوند، از میان رفته است و برای آنان اقدامات تامینی و تربیتی ویژه ای پیش بینی شده است. برای نوجوانان مرتکب جرایم تعزیری نیز، مجازات های تخفیف یافته لحاظ شده است و واکنش های اجتماعی در برابر تغییر سن کیفری از قمری به شمسی از جمله تغییرات در ماده ۸۸ و ۸۹ تغییر سال قمری به سال شمسی است. از جمله دلایل این تغییر این است که محاسبه سن افراد براساس تقویم قمری و تطبیق با شناسنامه شمسی، در محاکم باعث ایجاد مشکل بود و هم چنین از جهت این که تعیین یک سال تمام با محاسبات نجومی به روز، ساعت، دقیقه و ثانیه محاسبه می شود و تطبیق دقیق این محاسبات تا سال هجری قمری به راحتی ممکن نیست و سال هجری قمری با کسر روز مواجه است و به همین دلیل است، که مراسم مذهبی مسلمانان در گردش است. و این موضوع از زمان ایران باستان مد نظر حکومتگذاران بوده تا با تعیین تاریخ ثابت نظم سازمان یافته ای را هر چند به صورت رسمی به امورات مردم بدهند و در صورت محاسبه سن اطفال با تاریخ هجری قمری و در واقع فردی را مجازات می کنیم که در واقع سن واقعی ایشان سن مد نظر نیست. البته با تغییر سن قمری به شمسی در تعزیرات و عدم تغییر سن مسئولیت در ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی که سن مسئولیت را هم چنان ۹ سال و ۱۵ سال قمری تعیین کرده است و در تعزیرات وفق ماده ۸۸ برای افراد بالای نه سال شمسی مجازات تعیین شده. این شبهه پیش می آید که با توجه به این که در دختران از هشت سال و نه ماه قمری مسئولیت کیفری دارند و از سن مذکور تا نه سال شمسی ضمانت اجرایی پیش بینی نگردیده، تکلیف محاکم اطفال در صورت ارتكاب بزه چیست؟ به نظر می رسد که باید آنها را فاقد مسئولیت کیفری دانست. با توجه به قانونی بودن جرم و مجازات ها زمانی که مجازات در قانون تعیین نشده است نباید خودسرانه مجازاتی تعیین کرد. (نجفی ابرند آبادی، ۱۳۹۲: ۵۶)

برداشتن تبعیض جنسیتی برای سن مسئولیت کیفری بین پسران و دختران

در بحث سن ما دو مقوله داریم یکی سن بلوغ است و دومی رشد، در دین اسلام سن بلوغ برای واجب شدن یک سری تکالیف دینی و وظایف تعیین شده است که با توجه به تفاوت های بدن دختران و پسران تعیین می شود ولی سن مسئولیت کیفری مربوط می شود به رشد عقلانی و جسمانی که قانونگذار در ماده ۱۹۱۰ قانون مجازات اسلامی آن را مورد توجه قرار داده است، لذا سن مسئولیت کیفری در دختران و پسران نباید تفاوتی داشته باشد. در جرایم تعزیری رویکرد بیش تر حمایتی است. و سن مسئولیت کیفری در دختران و پسران ۱۸ سال تعیین شده است و تفاوت های جنسیتی برداشته شده است ولی در جرایم حدود و قصاص رویکرد بیش تر نص محور است و سن مسئولیت کیفری همان ۹ و ۱۵ سال است و این، تبعیض جنسیتی برداشته نشده است؟

#### حدود و قصاص

رویکرد کیفری در جرایم حدود و قصاص نسبت به بزهکاری اطفال و نوجوانان بیش تر نص گرا است. و بر اساس نصوص شرعی و فتاوا است. که در مواد ۹۱ قانون مجازات اسلامی تبصره دو ماده ۸۸ مورد اشاره قرار گرفته شده است. همان طور که گفتیم در تعزیرات که مسئولیت کیفری تدریجی شده است. زیر نه سال مسئولیت نداریم ولی در حدود دختری که نه ساله است و بالغ است مسئولیت دارد، طبق ماده ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی که سن بلوغ ۹ سال برای دختر و ۱۵ سال برای پسران است. مگر طبق ماده ی ۹۱ قانون مجازات اسلامی بگوییم شبهه در درک عقلانی آنها پیدا شده. که آنگاه تصمیم به قرار دادن اقدامات تأمینی و تربیتی طبق ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی برای آنها گرفته می شود. در ماده ۸۸ تبصره دو گفته 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 یات محکوم می شود. و در غیر این صورت یکی از اقدامات مقرر در بندهای الف تا پ این ماده در مورد آنها اتخاذ می شود، در این جا منظور از نابالغ پسران هستند، چون دختران در نه سالگی بالغ هستند و در این جا سن قمری آمده نه شمسی. چون این تبصره مربوط به حدود است که براساس سال قمری است. پس در حدود، پسران در پایین سن پانزده سال به اقدامات تأمینی و تربیتی در ماده ۸۸ محکوم می شوند و در بالای پانزده سال اگر به رشد و کمال عقلی رسیده باشند به حدود و قصاص محکوم می شوند، ولی اگر نرسیده باشند طبق ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی در صورت اثبات عدم رشد عقلی و کمال عقل حسب مورد با توجه به سنشان به مجازات های پیش بینی شده در مواد ۸۸ و ۸۹ قانون مجازات اسلامی محکوم می شوند. و در مورد دختران در سن بلوغ که همان نه سال است، در صورت اثبات رشد عقلی به قصاص و حدود محکوم می شوند. در تعزیرات جنسیت کاملاً به نفع دختران برداشته شده است چون قانونگذار سن را در مجازات ملاک قرار داده بدون ذکر این که پسر است یا دختر. و طبقه بندی سنی را ملاک قرار داده ولی در حدود مجازات براساس سن بلوغ است. در ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی و در بخش حدود هم براساس مبانی فقهی باید سن مسئولیت تدریجی شود و نباید صرف رسیدن به سن بلوغ فرد مسئول شناخته شود. یعنی ما بر اساس آیات و روایات نمی توانیم بگوییم سن بلوغ موضوعیت دارد. ولی چون دیدگاه فقهای شورای نگهبان این است که سن بلوغ موضوعیت دارد، لذا قانونگذار ضمن آن که در ماده

ی ۱۴۷ قانون مجازات اسلامی، سن بلوغ را طبق نظر فقهای شورای نگهبان سال در دختران و ۱۵ سال در پسران آورده که به نظر فقهای شورای نگهبان احترام گذارد. ولی در عین حال، قانونگذار در ماده ی ۹۱ قانون مجازات اسلامی که در مورد دختران و پسران بالغ است، نظر خودش را به صورت ضمنی که گرایش به تدریجی کردن سن مسئولیت کیفری در حدود است را آورده و در ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی در تبصره دو آن پسران نابالغ را در صورت ارتکاب جرایم حدود و قصاص براساس سنشان هم طبقه بندی کرده که به این صورت (نه تا دوازده سال قمری و دوازده تا پانزده سال قمری است و بر اساس این طبقه بندی به اقدامات ذکر شده در تبصره دوم ماده ۸۸ محکوم می شوند. و در ماده ۹۱ هم آورده افراد بالغ زیر ۱۸ سال. طبقه سوم هم می شوند (پانزده تا ۱۸ سال قمری). لذا مشاهده می کنیم قانونگذار این طبقه بندی را در جرایم حدود و قصاص به صورت ضمنی در مورد پسران پذیرفته است. لذا این مساله به ضرر دختران است. که به محض رسیدن به نه سالگی در جرایم حدود و قصاص مسئولیت کامل مانند بزرگسالان دارند که قانونگذار با آوردن ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی گامی در جهت حل این مشکلات برداشته است. حال در این قسمت سوالی که مطرح می شود. می گوئیم دختری که نه ساله است در تعزیرات مسئولیت ندارد ولی در حدود و قصاص دارد. آیا ملاک مسئولیت کیفری نوع جرم است؟ یا اهلیت فرد؟ چطور در حدود دختر نه ساله مسئول است ولی در تعزیرات خیر، پس یعنی بر اساس نوع جرم مسئولیت متفاوت آورده شده است حال آنکه ارکان مسئولیت کیفری طبق ماده ۱۴۰ قانون مجازات اسلامی عناصر سه گانه بلوغ، عقل، و اختیار هستند و ملاک مسئولیت بر اساس اهلیت فرد است نه نوع همان طور که گفتیم در تعزیرات به سمت این رفته است که برای مجازات اطفال بزهکار سن را ملاک قرار دهد و مجازات به تناسب طبقه بندی سنی اطفال متفاوت است و جنسیت کاملا برداشته شده است، ولی در حدود مجازات براساس سن بلوغ است، مگر در صورت وجود شرایط ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی، ولی مشکلی که پیش می آید این است که یک دو گانگی پدید می آید و قانون یک بام و دو هوا شده است؛ یعنی قانونگذار بین شرعی کردن و عرفی کردن در حدود به سمت شرعی کردن که همان نه سال و پانزده سال است. و در تعزیرات به سمت عرفی کردن رفته و این دو مبنای متفاوت نتوانسته اند خوب با هم جمع شوند. یکی از ایرادات و دو گانگی هایی که در این جا پیش می آید به محدوده سنی برمی گردد. در یک جا قانونگذار دست قاضی را باز گذاشته تا حدی که بتواند اقدام اصلاحی، مراقبتی و حمایتی نسبت به کودکان و حتی نوجوانان زیر ۱۸ سال اتخاذ کند و اما در جای دیگر به تعبیر خود قانونگذار سن بلوغ را نه سال و پانزده سال تعریف کرده و در آن جا آن چنان دست قاضی را بسته که او را ناگزیر به اعمال مجازات های شرعی کرده بدون آن که از خود اختیاری داشته باشد و ساز و کارهایی هم که احتمال تخفیف در مجازات های نوجوانان بالغ پسر ۱۸-۱۵ ساله و دختران بالغ بالای نه سال را میسر می کند پر از ابهام است. و هم چنین ماده ی ۸۸ تبصره دوم آن هم این دو گانگی ها را به خوبی نشان می دهد. که در ذیل به آن اشاره می شود. (نجفی توانا، ۱۳۹۲: ۶۷)

بررسی مواد مربوط به حدود و قصاص (ماده ی ۹۱ و تبصره دو ماده ۸۸)

ملاک مسئولیت در حدود بلوغ است پس فردی که نابالغ است مشمول تبصره دو ماده ۸۸ قرار می‌گیرد. این تبصره در بخش تعزیرات آمده است. در این تبصره ابهامی وجود دارد و آن آوردن کلمه نابالغ به صورت کلی است، بدون تبعیض بین پسر و دختر. آیا در این جا آوردن کلمه نابالغ، شامل دختران نابالغ هم می‌شود؟ که مشخص نشده است. در توجیه این ابهام که دختران هم مشمول این تبصره می‌شوند» می‌گوییم:

در تبصره دو ماده ۸۸ گفته است «هر گاه نابالغ مرتکب یکی از جرایم حدود و قصاص شود، در صورتی که از دوازده تا پانزده سال قمری داشته باشد... اصولاً دختران بالای نه سال بالغ هستند نه نابالغ، پس شامل دختران نمی‌باشد. و در مورد ادامه جمله که گفته است در غیر این صورت «یعنی در صورتی که کمتر از دوازده سال باشد» سنین دوازده تا نه سال که باز برای پسران است. ولی اگر بگوییم دختر نابالغ مشمول تبصره دو است در واقع دختران زیر نه سال را هم مسئول دانسته ایم. که این خلاف عدم مسئولیت آنها است و در واقع دختران در سن نه سال به بلوغ می‌رسند و پسران پانزده سال. (نیازپور، ۱۳۹۳: ۴۵)

ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی

قانونگذار در ماده ۹۱ هم مقررات شرعی را در نظر گرفته و هم از مقررات شرعی عدول کرده است. چون اصل این است که افراد زیر ۱۸ سال مسئولیت کیفری دارند ولی قانونگذار ما برای حل ایراداتی که در اسناد حقوق بشری برای مجازات اطفال در قانون مجازات سال ۱۳۷۰ گرفته است در قانون مجازات مصوب سال ۱۳۹۲ در برخورد با افراد کمتر از ۱۸ سال حتی در جرایم شرعی که نص محور است و بر اساس فتاوا است علاوه بر تعزیرات هم بحث تسامح با این افراد را در پیش گرفته است. ما برزخ بین مسئولیت کیفری و عدم مسئولیت کیفری نداریم ولی در ماده ۹۱ قانون مجازات بیان شده است

افراد بالغ زیر ۱۸ سال مسئول اند، مگر در صورت شرایطی از جمله این که در رشد و کمال عقل آنان شبیه باشد اگر منظور از کمال عقل جنون و... است خوب می‌توانستیم بگوییم سلامت عقل، شبیه داشتند "کمال یعنی چه؟" عقل "یعنی چه؟ این عبارات عبارتهایی بدعت گونه است که قانونگذار آورده برای اینکه بدون زیر پا گذاشتن عبارت های شرعی در عمل به نظر کنوانسیون های حقوق بشر نزدیک تر شود و در واقع قانونگذار یک شرط گذاشته که بی معنی است نمی‌خواسته بگوید من اینها را مجازات نمی‌کنم که نظر شارع را زیر پا نگذاشته باشد.

در ماده ۹۱ از "شبیه" سخن به میان آمده است، از ظاهر ماده پیداست که ملاکی برای تشخیص شبیه بیان نشده و تعیین شبیه بر عهده قاضی رسیدگی کننده گذاشته شده است. لازم نیست که قاضی مطمئن شود که عقل نوجوان ناقص است همین که قاضی در رشد و کمال عقل متهم شبیه حاصل کند قصاص برداشته می‌شود و دلیل آن این است که معمولاً قضات سعی در تخفیف در مجازات اطفال زیر ۱۸ سال دارند. در تبصره ماده ۹۱ اعلام داشته است که دادگاه برای تشخیص رشد و کمال عقل می‌تواند نظر پزشکی قانونی را استعلام یا از هر طریق دیگر که مقتضی بداند استفاده کند."

که مطرح می شود این است که آیا قاضی مکلف به احراز موارد فوق است یا در

صورت وجود ظن قوی، مکلف به تحقیقات است؟

به نظر می رسد چون نگاه قانونگذار نگاه حمایتی از اطفال و نوجوانان بوده که با اصل تفسیر به سود متهم نیز سازگاری دارد. با ملاحظه نحوه نگارش ماده، قاضی مکلف است که در مورد اطفال بالغ زیر ۱۸ سال در مورد رشد و کمال آنان دقت لازم را مبذول کند. در قانون پیش بینی شده است که کودک در اختیار قاضی قرار گیرد، و وی در صورتی که لازم باشد وی را به پزشکی قانونی بفرستد تا مشخص شود که به سن رشد رسیده است یا خیر. این فرایند دارای انتقاد است. نمی توان صد در صد عنوان کرد که آیا قاضی فرد زیر ۱۸ سال را برای تعیین رشد و کمال عقل به پزشکی قانونی می سپارد یا خیر؛ چرا که قانونگذار در این باره به قاضی اختیار داده است.

ضرورت احراز رشد در تعیین مسئولیت کیفری برای افراد

ماده ۹۱ یک گام به پذیرش رشد کیفری نزدیک تر شده است. به نوعی پذیرفته که افراد بالغ زیر ۱۸ سال ممکن است از لحاظ فکری به رشد لازم نرسیده باشند و ماهیت عمل را درک نکنند.

بحث ضرورت توجه به رشد کیفری در قائل شدن مسئولیت کیفری برای افراد، از دیر باز جزء موضوعات اساس و بحث برانگیز حقوق کیفری بوده است. در قانون مجازات اسلامی تصویب شده سال ۱۳۷۰ قانونگذار به تبعیت از قول مشهور فقها سن مسئولیت کیفری را همان حد بلوغ شرعی معین کرده بود. و احراز رشد کیفری را لازم نمی دانست؛ لیکن قانونگذار در قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، با وضع ماده ی ۹۱ تغییر رویه داد و صراحتاً ضرورت احراز رشد کیفری در اجرای مجازات حدی و قصاص را پذیرفت. مطابق ماده ذکر شده در جرایم موجب حد یا قصاص زمانی که افراد بالغ زیر ۱۸ سال، چپستی جرم ارتکاب یافته و یا حرمت آن را نفهمند و یا در رشد و کمال عقل آنان تردید وجود داشته باشد، با توجه به سن آنها به مجازات های پیش بینی شده در این مورد محکوم می شوند» بر اساس ماده فوق نه تنها رشد کیفری برای مسئول دانستن مرتکب ضروری می باشد، بلکه با توجه به قرار گرفتن سن ۱۸ سال به عنوان اماره رشد، به نظر می رسد در مورد افراد بالغ زیر ۱۸ سال، اساساً اصل بر عدم رشد گذاشته شده و دادگاه مکلف است برای اجرای مجازات حد یا قصاص، وجود رشد عقلی را اثبات نماید؛ البته توجه به این نکته نیز لازم است که آمدن قید افراد زیر ۱۸ سال» به معنای عدم لزوم احراز رشد کیفری در مورد افراد بالای ۱۸ سال نمی باشد، بلکه این قید بیانگر آن است که، در مورد افراد بالای ۱۸ سال، اصل بر احراز رشد کیفری بوده و در صورت ادعای عدم رشد، اثبات آن بر عهده مدعی است. (نسرین، ۱۳۹۲: ۴۵)



در نهایت نمی توان انکار کرد که قانونگذار در قانون جدید، اصلاحات مثبتی در جهت نزدیک تر شدن به استاد حقوق بشر در دنیا برداشته و در ارتباط با مجازات های تعزیری، سن مسئولیت پلکانی شده و اقدامات تامینی و مجازات متناسب با سن اطفال و نوجوانان و میزان درک و شعور آنها پیش بینی شده و امکان اجرای مجازات بزرگسالان برای اطفال و نوجوانان تا قبل از ۱۸ سال وجود ندارد و در قیاس با قانون گذشته که رسیدن به سن بلوغ شرعی دارای مسئولیت کامل کیفری بود، می توان این کار را در قانون جدید در ارتباط با جرایم تعزیری در رابطه با دختران مثبت قلمداد کرد.

به علاوه امکان متفی شدن حدود و قصاص تحت شرایطی برای اطفال و نوجوانان زیر ۱۸ سال در ماده ۹۱ و آوردن این مطلب به طور صریح در قانون مجازات گامی مثبت در حمایت از اطفال بود هر چند در قانون سابق هم به نحوی همین مورد بوده است و این که اگر آدم بزرگسال هم چپستی جرم را نفهمند و حرمت آن را در نیابند و در رشد و کمال عقلش تردید وجود داشته باشد مجازاتش به نوع دیگری مشخص می شود. و این ماده حرف جدیدی زده اما به هر حال همین که تصریح شده در قانون راجع به افراد زیر ۱۸ ساله به نظر یک گام مثبت ارزیابی شده است و قانونگذار چتر حمایتی خود را بر افرادی که به سن بلوغ شرعی رسیده اند و در نتیجه با ارتکاب جرایم موجب حد و قصاص به کیفر خواهند رسید گسترده است و با تصویب ماده ۹۱ گامی بلند در جهت حمایت کیفری برای نوجوانان برداشته شده ولی هنوز هم تا رسیدن به اقدامات اصلاحی که همواره مورد مطالبه فعالان و مجامع بین المللی حقوق بشر در دنیا در رابطه با اطفال و نوجوانان بزهکار بوده و از جمله اساسی ترین آن لغو و بدون هیچ شرایطی احکام اعدام و قصاص و مجازات های خشونت بار برای افراد زیر ۱۸ سال می باشد.

منابع و ماخذ:

۱. اردبیلی، محمد علی (۱۳۹۲) حقوق جزا عمومی، جلد دوم، نشر میزان، چاپ بیست و هشتم.
۲. آقایی جنت مکان، حسین، (۱۳۹۰) حقوق کیفری عمومی، تهران، انتشارات جنگل، ج ۲، چ اول.
۳. پور قهرمانی، بابک (۱۳۹۲) تأملی بر مسئولیت کیفری اطفال در ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ از سیاست تفریطی تا سیاست افراطی، مجموعه مقالات اولین همایش ملی سیاست کیفری ایران در قبال اطفال و نوجوانان بزهکار و بزه دیده در کرمان

۴. دیرباز، مرضیه (۱۳۹۲) سیاست کیفری افتراقی اطفال: نظام ماهوی، مجموعه مقالات نخستین همایش ملی سیاست کیفری ایران در قبال بزهکاری و بزه دیدگی کودکان و نوجوانان.
۵. ساریخانی، عادل (۱۳۹۲) معیار سن کیفری دختران در فقه و حقوق موضوعه، فصلنامه مطالعات حقوق تطبیقی، دوره ۴، شماره ۲
۶. شاکر اردکانی، مرضیه (۱۳۹۲) حمایت از اطفال بزهکار در سیاست کیفری ایران، با تاکید بر لایحه جدید قانون مجازات اسلامی، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشکده حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد قم
۷. متقی اردکانی، امید (۱۳۹۲) بررسی مبانی فقهی و روانشناختی ضرورت رشد کیفری در تعیین مسئولیت کیفری با نگاهی به (ماده ۹۱ ق.م.م)، مجموعه مقالات اولین همایش ملی سیاست کیفری ایران در قبال اطفال و نوجوانان بزهکار و بزه دیده در کرمان
۸. زراعت، عباس (۱۳۹۲) حقوق جزای عمومی (۳)، جلد دوم، انتشارات جنگل، چاپ نخست
۹. شاملو، باقر (۱۳۹۰) عدالت کیفری و اطفال، انتشارات جنگل، چاپ نخست
۱۰. نجفی ابرند آبادی، علی حسین (۱۳۹۲) درباره سیاست جنایی افتراقی، دیباچه در: لازرژ، کریستین، درآمدی بر سیاست جنایی، ترجمه علی حسین نجفی ابرند آبادی، نشر میزان، چاپ چهارم.
۱۱. نجفی توانا، علی و میلیکی. ایوب (۱۳۹۲) بایدها و نبایدهای اجرای علنی کیفر، در: بایسته های پژوهش در نظام عدالت کیفری، نشر میزان، چاپ نخست
۱۲. نیازپور، امیر حسن (۱۳۹۳) حقوق کیفری کودکان و نوجوانان (فرآیند پاسخ دهی به بزهکاری کودکان و نوجوانان)، انتشارات میزان، چاپ نخست.
۱۳. نسرین، مهرباب (۱۳۹۲) عدالت کیفری کودکان و نوجوانان، نشر میزان، چاپ اول، تابستان