

حدود مسؤولیت کیفری و مجازات «طفل» در فقه امامیه

احمد بیگی حبیب‌آبادی*

سیدجواد حسینی**

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۰۴/۲۴

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۱/۲۶

چکیده

بر مبنای شرع مقدس اسلام هیچ عمل مجرمانه‌ای بدون مجازات نمی‌ماند. در عین حال، حدود و نحوه اجرای مجازات در خصوص همه افراد یکسان نیست و همیشه این پرسش مطرح بوده است که آیا می‌توان برای طفل مجازاتی تعیین کرد یا خیر؟ پژوهش حاضر ضمن گردآوری نظریات فقها و علمای حقوق، به مفهوم‌شناسی دقیق واژه طفل پرداخته است. شرع مقدس اسلام، رسیدن به سن بلوغ را (که از شرایط عامه تکلیف است) به عنوان یکی از شرایط اجرای مجازات و داشتن مسؤولیت کیفری دانسته است. لذا شخصی که به سن بلوغ نرسیده باشد قابل مجازات نیست. البته، با بررسی رویه قضایی و مقررات موجود به نظر می‌رسد که حد ادنی از مجازات با عنوان «اقدامات تأدیبی و تربیتی» در خصوص طفل اجرا می‌شود. همچنین، طفل غیر ممیز در احکام تکلیفی مبرا از مسؤولیت کیفری است ولی در احکام وضعی ضامن تلقی می‌شود. ضمن این که مسؤولیت طفل در امور کیفری نسبی است اما طفل ممیز از نظر شرع و قانون قابل مجازات است.

واژگان کلیدی: مفهوم طفل در فقه، مسؤولیت کیفری اطفال، مجازات طفل، عوامل رافع مسؤولیت.

*دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تربیت مدرس.

beygiah@yahoo.com

**گارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی جامعه المصطفی العالمیه (نویسنده مسؤل).

hamat1399@gmail.com

مقدمه

بر اساس شرع مقدس اسلام که مبنای قوانین کشور ما است، هیچ عمل مجرمانه‌ای بدون مجازات نمی‌ماند؛ اما کیفیت، حدود و نحوه اجرای مجازات و شرایط آن در همه افراد جامعه یکسان نمی‌باشد. یکی از شرایط اجرای مجازات و داشتن مسؤولیت جزایی، رسیدن فرد به سن بلوغ است؛ زیرا بلوغ یکی از شرایط عامه تکلیف است. پس شخصی که به سن بلوغ نرسیده باشد قابل مجازات نیست. قانونگذار نیز بر این اساس شخصی را که به سن بلوغ نرسیده است مجازات نمی‌کند. از طرفی، طبق شرع مقدس نیز هیچ عمل مجرمانه‌ای نباید بدون مجازات باشد. لذا این پرسش مطرح می‌شود که شخص غیر بالغ یا به عبارتی طفل، اساساً نسبت به جرایم ارتكابی مسؤولیتی دارد و مجازات می‌شود یا خیر؟ در صورت وجود مسؤولیت، مبنای مسؤولیت و حدود مجازات و نحوه رسیدگی به جرایم اطفال چگونه است؟

در ارتباط با مجازات اطفال و حدود آن، بحث جامعی در کتب فقهی مطرح نگردیده است؛ هرچند که به صورت متفرقه و جزئی مباحثی مورد توجه فقها واقع شده است. لذا نوشتار حاضر درصدد آن برآمده است تا با پرداختن به این موضوع بتواند راهکارهای سازنده‌ای را برای عملکرد بهتر محاکم قضایی پیرامون جرایم و مجازات‌های اطفال ارائه نماید.

۱. مفاهیم و تعاریف

۱-۱. طفل

در فرهنگ‌های فارسی، واژه «طفل» به معنای «کوچک از همه چیز» آمده است و این کلمه مترادف با کلماتی چون کودک، بچه و نوزاد می‌باشد (عمید، ۱۳۶۶، ص ۸۹۴). از نظر اصطلاحی نیز طفل یا صغیر «به کسی گفته می‌شود که به سن بلوغ نرسیده باشد» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ص ۴۰۶). همچنین، از نظر جامعه‌شناختی «کودک فردی است که در حال گذراندن دوره تکوین اجتماعی تا رسیدن به رشد اجتماعی می‌باشد» (صیفی، ۱۳۵۶، صص ۲۴۸-۲۴۷).

فقها نیز از طفل به «صغیر» تعبیر نموده و در تعریف آن بیان داشته‌اند: «صغیر کسی است که به حد بلوغ نرسیده و شرعاً محجور است و تصرفاتش در اموالش نافذ نیست» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۲، ص ۱۲).^۱ همچنین گفته شده است که «حجر صغیر ادامه دارد تا این که به یکی از اموری که در کتاب صوم ذکر شده است برسد» (شهید ثانی، بی‌تا، ج ۲، ص ۳۵۹).^۲ بنابراین، صغیر یا طفل از دیدگاه فقها کسی است که به حد بلوغ شرعی نرسیده باشد و شرعاً نتواند در اموال خود تصرفاتی از قبیل بیع (به غیر از موارد جزئی)، صلح، قرض و اجاره بنماید. البته، فقها میان طفلی که تا حدودی از لحاظ عقلی رشد یافته و قادر به تمیز است و طفلی که هنوز ممیز نیست تفاوت قائل شده‌اند و هر کدام را دارای احکام جداگانه‌ای دانسته‌اند.

۱-۱-۱. دوره فقدان تمیز؛ عدم مسؤولیت کیفری مطلق

در این دوره که از تولد طفل آغاز می‌شود و بنابه روایتی با فرا رسیدن ۷ سالگی پایان می‌یابد، سن ۷ سالگی در واقع اماره‌ای است برای این که کاشف از رشد عقل کودک باشد. در این صورت، کودک هیچ مسؤولیت کیفری ندارد و فقط مسؤولیت مدنی‌اش به عهده عاقله است و اکثر قریب به اتفاق فقها راجع به این دوره و تعیین سن آن توافق دارند.

۱-۱-۲. دوره تمیز؛ برخورداری از مسؤولیت نسبی

این دوره از ۷ سالگی شروع می‌شود و تا سن بلوغ شرعی ادامه دارد و فرض می‌شود که کودک به مرحله‌ای از رشد عقلانی رسیده که قادر است بد را از خوب بشناسد. مسؤولیت طفل در این دوره نسبی است به شرط آن که ممیز شناخته شود. لذا طفل ممیز با رسیدن به یک مرحله از رشد عقلانی، توانایی پذیرفتن درجه خفیفی از مسؤولیت را دارد.

۱-۲. بلوغ

«بلوغ» در لغت به معنای «رسیدن به امری» است (معین، ۱۳۷۸، ص ۵۷۶). برخی نیز بلوغ را «شکل یافتن آمادگی وظایف جنسی» تعریف کرده‌اند (انیس و دیگران، ۱۳۷۲، ص ۷۰). برخی

۱. «الصغیر هو الذی لم یبلغ حد البلوغ محجور علیه شرعاً لاینفذ تصرفاته فی امواله».

۲. «تمید حجر الصغیر حتی یبلغ به احدا لاموراً مذکوره فی کتاب صوم».

دیگر بلوغ را به «ادراک» معنا کرده‌اند (نجفی، بی تا، ج ۲۶، ص ۴). این واژه مصدر «بلغ» به معنای «رسیدن» است و همان گونه که بیان شد، به صورت مطلق رسیدن به هر امری می تواند باشد.

۱-۲-۱. مفهوم بلوغ در قرآن

«بلوغ» در قرآن کریم به معنای پایان دوره کودکی و ظاهر شدن رشد و تکامل جنسی و گرایش طفل به آمیزش و انجام عمل زناشویی با جنس مخالف آمده است (ولیدی، ۱۳۷۴، ج ۳، ص ۱۶۵).

از بلوغ در برخی آیات قرآن به «حُلْم» تعبیر شده است: «چون کودکان به حد حلم رسیدند باید از شما اذن بگیرند». حلم و احتلام، به انزال در حال خواب گویند و منظور از احتلام، رسیدن کودک به یک حدی است که قوای جنسی او تحریک شود و اعضای تناسلی او بتواند وظایف خود را انجام دهد.

در برخی آیات دیگر قرآن، از بلوغ به «رشد» تعبیر گردیده است: «یتیمان را تا سرحد بلوغ نکاح (به حدی که تمایل به نکاح پیدا کنند) آزمایش کنید؛ پس اگر آنان را رشید یافتید اموالشان را به آنان برگردانید».^۲

در برخی از آیات هم از بلوغ با عنوان «أُشِدُّ» تعبیر شده و آن را مرحله پس از کودکی و پیش از شیخوخت معرفی نموده است.^۳

از آیات فوق الذکر مستفاد می شود که مرحله نوجوانی و جوانی تا قبل از رسیدن به آخرین مرحله که مرحله شیخوخت است مرحله اشد محسوب می شود که ابتدای آن پس از کودکی و انتهای آن رسیدن به مرحله پیری است.

در هیچ کدام از آیات قرآن، سن بلوغ مشخص نشده و ملاک بلوغ در آیات همان رسیدن به حد نکاح و حلم و اشد است که هر کدام از این عناوین سه گانه در آیات مذکور و مانند آنها با یکدیگر متلازم می باشند. بنابراین، عناوین فوق برای انسان عناوین واقعی می باشند و جنبه تعبیدی ندارند؛ زیرا معقول نیست که بلوغ را به حد نکاح و حلم و اشد یک

۱. «وَ إِذَا بَلَغَ الْأَطْفَالُ مِنْكُمُ الْحُلْمَ فَلْيَسْتَأْذِنُوا...» (نور، ۵۹).

۲. «وَ ابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ» (نساء، ۶).

۳. «ثُمَّ يُخْرِجُكُمْ طِفْلًا ثُمَّ لَتَبْلُغُوا أَشُدَّكُمْ ثُمَّ لَتَكُونُوا شُيُوخًا» (غافر، ۶۷).

امر تعبّدی بدانیم.

۱-۲-۲. مفهوم بلوغ در احادیث و روایات

در احادیث و روایات نیز ضابطه تشخیص بلوغ کودکان اعم از ذکور و اناث، رسیدن به سن حلم و محتلم شدن ذکر شده است. معیار بلوغ در پسر و دختر، پایان دوره کودکی و تکامل غریزه جنسی و رسیدن به حد حلم و احتلام است که به چند مورد از احادیث و روایاتی در این زمینه اشاره می‌کنیم.

در روایت منقول از *عمار سابطی* آمده است که *از امام صادق (ع)* پرسیدند: «چه وقت بر پسر نماز واجب می‌شود؟» حضرت فرمودند: «وقتی که به سن ۱۳ سالگی برسد و اگر قبل از این تاریخ محتلم شود نماز بر او واجب می‌شود و حکم خدا و قوانین الهی بر وی جاری می‌شود» (طوسی، بی‌تا، ج ۲، ب، ص ۳۸۱). «و دختر مانند او است هرگاه به سن سیزده سالگی برسد و یا قبل از سیزده سالگی حیض گردد نماز بر او واجب می‌شود و حکم تکلیف به او جریان می‌یابد» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱، الف، ص ۳۲).

از روایت فوق می‌توان نتیجه گرفت که سن در تعیین بلوغ موضوعیت ندارد و آنچه علامت بلوغ است احتلام در پسران و حیض در دختران است.

در روایت *عبدالله بن سنان* نیز آمده است: «عن الصادق (ع) و اذا بلغ الغلام ثلاث سنه كتب له الحسنه و كتب عليه السيئه و عوقب. و اذا بلغت السجادية تسع سنين فكذلك. و ذالك انها تحيض تسع سنين» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۳، الف، باب وصایا). در این روایت به خوبی مشخص شده است که دختران در حدود ۹ سالگی حیض می‌شوند و هیچ دختری زودتر از سن ۹ سالگی بالغ نمی‌شود و مناط بلوغ حیض است.

در روایت *برید کناسی* از *امام باقر (ع)* نیز آمده است: «ای ابا خالد! هرگاه پدر پسرش را قبل از بلوغ وادار به ازدواج کند، وقتی به سن ۱۵ سالگی برسد یا بیش از آن در صورت و عانه‌اش موی درآورد، می‌تواند عقد نکاح را فسخ نماید» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۴، الف، ص ۲۰۹).^۱ در این روایت برای بلوغ سه اماره ذکر شده است: ۱- سن ۱۵ سالگی ۲- در آوردن موی صورت (ریش و سیبیل) ۳- موی زهار.

۱. «یا ابا خالد! أن الغلام اذا زوجة ابوه و لم یدرک کان بالخیار اذا ادرك و بلغ خمس عشرة سنة او یشر فی وجهه او نیت فی عانته قبل ذلک ...».

از مجموع روایات ذکر شده استفاده می‌شود که ملاک و معیار برای بلوغ، تکامل غریزه جنسی و رسیدن به بلوغ جنسی است که در پسران احتلام و در دختران حیض می‌باشد.

۱-۲-۳. مفهوم بلوغ در آرای فقها

بلوغ مصدر «بلغ» به معنای رسیدن، کمال و رشد تمام است و در زبان فقهی «رسیدن به مرحله‌ای از رشد جسمانی است که در این مرحله به دلیل نمو اندام‌های تناسلی و بیداری حس شهوت جنسی، توانایی تولید مثل در انسان پدیدار می‌شود» (اردبیلی، ۱۳۸۵، ج ۲، ص ۱۰۶).

برخی چنین عقیده دارند که نظر اسلام درباره بلوغ بر دو گونه است: «یکی آن که در فصل عبادات و همچنین فصولی نظیر حدود و دیات، رسیدن به سن شرعی (سنی که انسان برای ازدواج صلاحیت پیدا می‌کند) شرط شده و دیگری اما در باب نفوذ تصرفات مالیه و اقرار و نظایر این‌ها که در فقه به‌طور مفصل بیان شده است، که علاوه بر این، رشد را نیز لازم دانسته که این از لطایف دقیقی است که اسلام در مرحله قانونگذاری خود جداً آنها را رعایت فرموده است؛ چه آن که بدیهی است که اگر اسلام مسئله رشد در باب تصرفات مالی و نظایر آن را نادیده می‌گرفت موجب می‌شد که نظام اجتماعی مختل شده و از بین برود و نیز واضح است که در ابواب مربوط به عبادات محتاج چنین شرطی نمی‌باشند؛ زیرا مفسده‌ای که بر عدم اشتراط آن در تصرفات مالی پیش‌بینی می‌گردید در امور عبادی پیش‌بینی نمی‌شود. همچنین، در حدود و دیات نیز رشد را شرط ندانسته‌اند؛ چه آن که درک قبح و بدی جنایت و معاصی و لزوم خودداری از آنها محتاج رشد نیست و انسان حتی قبل از رشد هم زشتی و قباحات اموری را که از نظر شرعی حد و دیه به آنها مترتب است را درک می‌کند و در این درک تفاوتی بین حال قبل از رشد و بعد از رشد نمی‌باشند» (طباطبایی، ۱۳۶۷، ج ۴، صص ۲۹۴-۲۹۳).

همچنین، نقل گردیده است که «صاحب شرایع نیز علایم و نشانه بلوغ را روئیدن موی زهار و خروج منی در پسر و دختر دانسته و رسیدن به سن ۱۵ سالگی را برای پسران و ۹ سالگی را برای دختران به عنوان سن بلوغ بیان کرده است» (مرعشی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۲۱).

اما بعضی از فقهای معاصر، سن ۹ سالگی را برای بلوغ در دختران قبول ندارند و بیان داشته‌اند: «مسئله بلوغ تنها در اسلام مطرح نیست بلکه در مسیحیت و یهودیت نیز مطرح است. یعنی تمام ادیان الهی مسئله بلوغ را به عنوان یک تحول اساسی در انسان از انتقال

از مرحله کودکی به مرحله نوجوانی پذیرفته‌اند. در این دوره تغییرات فیزیولوژیکی در مغز و دغدغه داخلی بدن باعث دگرگونی جسمی، روانی و رفتاری چشمگیر می‌شود و در اسلام عنوان بلوغ برای مسئله تکلیف به کار برده می‌شود و سن بلوغ در پسر ۱۵ سال تمام و در دختر ۹ سال است که البته سن ۹ سال را برای بلوغ دختر قبول ندارم و بلوغ در دختر ۹ سال نیست و در این مسئله باید تجدیدنظری بشود» (ر.ک: موسوی بجنوردی، به نقل از کاپلار، ۱۳۷۸).^۱

۱-۲-۴. مفهوم بلوغ در مذاهب عامه

در مذهب حنبلی، سن بلوغ برای پسر و دختر به‌طور کامل پانزده سال تمام است. در مذهب مالکی نیز سن بلوغ برای پسر و دختر هجده سال تمام می‌باشد (عوده، بی‌تا، ج ۱، ص ۳۰۱) و در مذهب حنفی، سن بلوغ در پسرها ۱۸ و در دختران ۱۷ سال می‌باشد و از این جهت است که شهید ثانی بیان داشته است: «همه فقهای اهل سنت اعتقاد دارند که بلوغ زن کمتر از ۱۵ سال نیست و در بلوغ زن با فقهای امامیه مخالف هستند» (العالمی، ۱۴۱۹ق، ص ۲۴۸).

۲. مبانی مجازات طفل در شرع مقدس اسلام

از دیدگاه شرع مقدس اسلام مسؤلیت دنیوی و اخروی متوجه افرادی است که به سن تکلیف رسیده باشند و مجازات و کیفر متوجه افراد مکلف است. از صدر اسلام تا زمان حکومت امویان نیز بیشتر دعاوی با ارجاع به داوری حل می‌شد، خواه مرتکب صغیر باشد خواه کبیر. در دوره حکومت امویان و عباسیان تشکیلات قضایی شکل گرفت و قضاتی از سوی حکومت جهت حل و فصل دعاوی منصوب شدند که مبنای آرای آنها استنباط از قرآن، احادیث و سنت بود و با توجه به اختلاف در استنباط از منابع حقوق اسلامی، تشتت آرا چشمگیرتر می‌شد (ساکت، ۱۳۶۵، ص ۱۰۴).

بعد از حکومت امویان و عباسیان تا زمان مشروطه، نهادهای دادرسی مشابهی وجود داشت و دادرسی عادی بر اساس موازین شرعی، راجع به اطفال و بزرگسالان به شکل

۱. البته نظر فقهای امامیه با علمای عامه در بحث بلوغ از لحاظ سن دارای تفاوت‌هایی است و برای ملاحظه نظر ایشان ر.ک: حلی، ۱۳۷۳، ج ۲، ص ۷ و جزیری، بی‌تا، ج ۲، ص ۳۵۰.

یکسان صورت می‌گرفت. به همین جهت، آشنایی مختصری با منابع اسلامی، تبیین‌کننده سیاست جنایی ایران در این دوران است.

قرآن به عنوان مهمترین منبع حقوقی اسلامی، در مورد جرایم صغار و دادرسی آن مطالب علمی، فلسفی و تربیتی زیادی نقل و سیاست جنایی خاصی را دنبال کرده است، از جمله در مسئله بلوغ (که پیشتر بررسی شد)، نحوه دادرسی و انواع جرایم. در مورد انواع دادرسی، از آیات قرآن استنباط می‌شود که صغیر فاقد اهلیت استیفا در امور خود است و به دلیل عدم تمیز، نمی‌تواند در امور مالی خود دخالت کند و نیز چنانچه مرتکب جرم شود نباید مجازات شود.

جرایم ارتكابی اطفال در حقوق اسلام، یا آنهایی هستند که در قرآن به آنها اشاره شده است از قبیل قتل عمدی، جرح، سرقت، زنا، لواط، محاربه و قذف، و یا آنهایی که بر حسب شرایط در جامعه وضع شده‌اند. اگر طفل مرتکب جرایم دسته نخست شود طبق دستور قرآن مسؤولیتی ندارد بلکه در صورت مصلحت باید به‌طور متعارف تأدیب شود (جز در خصوص لواط که تعزیر را جایز دانسته است). البته عدم مسؤولیت طفل و صغیر در موردی است که حق‌الله در بین باشد و گرنه در موارد حق‌الناس اساساً مسؤول شناخته می‌شود. در جرایم نوع دوم که به مراتب کم اهمیت‌ترند باید برخورد ساده‌تری شود.

همچنین، تأکید تعالیم اسلامی بر پیشگیری و بازپروری اطفال است و پذیرش ضمان عاقله و عدم مجازات اطفال در صورت ارتكاب جرم (جز تنبیه متعارف آن هم در صورت مصلحت)، بیانگر این امر است.

۲-۱. مبانی مجازات طفل در قرآن کریم

مبانی به معنای عناوینی است که در نزد عقل و عقلا تشریح مجازات را موجه می‌کند و پشتوانه اجرایی مجازات در جامعه است و از آنجا که قرآن به عنوان نخستین و مهمترین منبع جهت استخراج احکام اسلامی است ابتدا به بررسی این کتاب شریف جهت فهم و استخراج مبانی مجازات می‌پردازیم.

مجازات در اسلام جایگاه ویژه و برجسته‌ای دارد؛ زیرا با مختار بودن انسان پیوند خورده است. موضوعاتی مانند وجود خلقت هدفمند، برپایی عدل، تجسم و عکس‌العمل اعمال، مصلحت فردی و اجتماعی، رحمت خداوند جهت تعالی روح مجرم، مسؤولیت و تکلیف انسان، حکمت الهی، آزمایش انسان برای جزا و پاداش، به عنوان مبانی مطلق

مجازات در قرآن کریم آمده است و مبنایی از سوی قرآن کریم برای مجازات طفل به صورت جداگانه بیان نگردیده است.

اما به نظر می‌رسد که برخی از این مبانی از قبیل هدفمندی آفرینش، برپایی عدل، تجسم و عکس‌العمل اعمال، رحمت خداوند جهت تعالی روح مجرم و نیز مصلحت فردی و اجتماعی، قابل انطباق بر طفل نیز می‌باشند،^۱ در حالی که برخی دیگر از قبیل مسؤولیت و تکلیف انسان و همچنین آزمایش انسان، بر طفل قابل انطباق نیستند؛ چراکه طفل به حد بلوغ و تکلیف نرسیده است تا مسؤولیتی داشته باشد و چون تکلیفی ندارد لذا آزمایش هم در مورد او معنایی ندارد.

۲-۲. مبنای مجازات طفل از نظر عقل

«تکلیف‌پذیری» بنیادی‌ترین خصیصه انسانی و وسیله‌ای برای غنا بخشیدن به زندگی است که نادیده گرفتن آن به مفهوم کتمان یکی از اساسی‌ترین ویژگی‌های آدمی است. اساس مسؤولیت‌پذیری، عقل است. عقل بزرگترین نعمت الهی و مهمترین ابزار شناخت و حجت باطنی است که دست آفرینش در وجود هر انسانی به ودیعت گذاشته است. لذا تکلیف بر پایه وجود و میزان عقل، به انسان‌ها تعلق می‌گیرد؛ یعنی به مجرد این که فردی عاقل شد در دایره تکلیف قرار می‌گیرد و به همان میزان نیز مشمول پاداش و کیفر الهی است. چنانکه امام باقر (ع) در روایتی، ملاک تحقق مسؤولیت را عقل دانسته و می‌فرماید: «خداوند در روز رستاخیز به اندازه عقلی که به بندگان بخشیده در حسابرسی‌شان موشکافی می‌کند» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۱، ص ۱۱).^۲

برخی از فقها، کمال عقل را از بلوغ جدا ندانسته و در این ارتباط می‌گویند: «بعضی از اصحاب، بلوغ را یک شرط و کمال عقل را شرط دیگر دانسته است در حالی که ما احتیاج به چنین تفکیکی نداریم بلکه ذکر (کمال عقل) ما را از ذکر بلوغ بی‌نیاز می‌کند در حالی که اگر صرفاً شرط بلوغ را ذکر نماییم کافی نخواهد بود» (حلی، ۱۴۱۰ق، ج ۱، ص ۲۹۲). نمی‌توان ادعا کرد که از دیدگاه فقهای عظام، عقل و بلوغ دو شرط هم‌وزن با یکدیگرند بلکه فهم عام ایشان از نصوص چنین بوده است که «عقل» به عنوان شرط

۱. ر.ک: نجم، ۳۱؛ آل عمران، ۱۹۰ و ۱۹۱؛ قمر، ۲۱-۱۸؛ الرحمن، ۷، ۸ و ۱۳ و انعام، ۱۸.

۲. «انما یداق الله العباد فی الحساب یوم القیامة علی ما اتاکم من العقول فی الدنیا».

اصلی تکلیف و مسؤولیت، مورد توجه شارع اقدس قرار گرفته است و شرطی همچون «بلوغ» تنها وجهه کاشفیت از آن را عهده‌دار است؛ هرچند عقل یک امر باطنی است و حصول تدریجی و نامحسوس دارد و از این رو، هیچ معیار مشخصی برای تعیین میزان آن به‌ویژه در مورد دیگران وجود ندارد. لذا شارع مقدس از زمان رشد عقلی پرده برداشته و نشانه و ضابطه‌ای معین را به عنوان بلوغ شرعی در نظر گرفته است تا حکم کاشفیت را داشته باشد و با آن میزان عقل و زمان تکلیف مشخص شود.

پی بردن به بالندگی قوه عقل به عنوان یک قوه درونی از ادراک برخی قوای درونی همچون اجتهاد و استنباط احکام دشوارتر نیست و برای احراز اموری همچون اجتهاد به اطمینان ناشی از آثار و بروزات خارجی آن اکتفا شده است (خویی، ۱۴۱۱ق، ص ۱۳۶) و اماره خاصی برای کاشفیت از آن جعل نشده است. بی‌تردید، پی بردن به این که یک طفل به درجه‌ای از رشد عقلانی که موجب عقوبت او باشد رسیده است یا نه، به مراتب ساده‌تر از ادراک قوای درونی همچون اجتهاد است و به طریق اولی بی‌نیازتر از آن است که برای آن اماره خاصی جعل شود.

۲-۳. مبانی مجازات طفل در روایات (سنت)

تأدیب طفل به جهت سستی و سهل‌انگاری در امور مذهبی به عنوان مبنایی برای مجازات طفل مطرح گردیده، چنانکه گفته شده است: «فرزندان خردسال را با زبان بر نماز و وضو انس و عادت دهید و آنگاه که به ده سالگی رسیدند آنها را به خاطر سستی و سهل‌انگاری در نماز بزنید ولی از سه ضربه فراتر نرود» (ورام، ۱۳۸۴، ص ۳۵۸).^۱

همچنین، روایت است که /امام صادق (ع) در مورد کودکی که به مرحله جوانی رسیده و با توجه به این که پدر و مادرش مسلمان بودند مسیحیت را برگزیده بود، فرمودند: «او به حال خود رها نمی‌شود؛ برای قبول اسلام او را تنبیه می‌کنند» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۵۴۶).

از پیامبر اکرم (ص) نیز روایت شده است که «برای تربیت و تأدیب کودک بیش از سه ضربه به کودک نزنید» (ورام، ۱۳۸۴، ص ۳۵۸).^۲ در این روایت ملاحظه می‌شود که فقط در موارد

۱. «ادب صغار اهل بیتک بلسانک علی صلاة و الطهور، فاذا بلغوا عشر سنین فاضرب و لا تجاوز ثلاثاً».

۲. «عن النبی (ص): فیما اوصی: امیرالمؤمنین لا تضربین ادباً فوق ثلاث».

خاصی که برای کودک سرنوشت‌ساز است او را باید تنبیه کرد نه هر چیزی که والدین از آن خوششان نیاید.

۲-۴. مبانی مجازات طفل از دیدگاه فقها

فقها برای مجازات، مبانی متعددی را به صورت مطلق بیان نموده‌اند که مقوله‌های «مصلحت»، «مذهب و دین» و «احسان و لطف» و قاعده «حرمت مقدمه حرام» از جمله آنها می‌باشد؛ اما برای مجازات طفل مبنای جداگانه‌ای مطرح نموده‌اند. برخی از این مبانی بر طفل قابل انطباق نیستند که مقوله «مصلحت» از این باب می‌باشد؛ چراکه طفل به لحاظ عدم تکلیف، حکم شرعی و مسؤلیتی بر او جاری نیست تا در نتیجه مصلحتی برای این حکم و مسؤلیت تعریف شود. قاعده «حرمت مقدمه حرام» نیز بر طفل به عنوان مبنای مجازات قابل انطباق نیست.

۲-۴-۱. مصلحت^۱

مقوله مصلحت، طبق نظر میرزای قمی در قوانین (مانند بسیاری دیگری از فقیهان)، به «دفع ضرر و یا جلب منفعت برای دین و دنیا» تعریف شده است (مرعشی، ۱۳۷۳، ج ۱، ص ۳۶). مطابق نظر مشهور در فقه شیعه نیز احکام شرع تابع مصالح و مفاسد می‌باشند که مجازات نیز یکی از این احکام شرعی است.

۲-۴-۲. مذهب و دین

گروهی معتقدند که حق اعمال و تحمیل مجازات برای افراد جامعه مختص ذات باری تعالی است. لذا برای مجازات‌ها مبنایی الهی و خارج از اختیار و قدرت افراد انسانی قائل می‌باشند.

حاکمیت از آن خدا است و اعتبار قاعده حقوقی ناشی از اراده پروردگار است و به همین دلیل، مصون از هرگونه نقد و گفتگو است. آقای ژرف دوستر می‌گوید: «حاکم و فرمانروا نماینده خالق در روی زمین است، لذا به موجب این نمایندگی باید مجرم را مجازات نماید. اجرای مجازات در چنین شرایطی اطاعت از خالق واجب‌الاطاعة است» (محسنی، ۱۳۵۴، ج ۱،

۱. برای مطالعه درباره مقوله مصلحت ر.ک: ارسطو، ۱۳۷۲، صص ۷۲-۵۸ و البوطی، ۱۴۱۲ق.

ص ۲۰۰).

۲-۴-۳. احسان و لطف

گروهی از فقها مجازات را به عنوان احسان و لطف از جانب خدا می‌دانند که برای تمامی جامعه بشری وضع شده است و آن را به تلاش پزشک برای معالجه بیمار تشبیه نموده‌اند و این رحمت، هم به جامعه تعلق می‌گیرد و هم شامل بزهکار می‌شود (ابوزههره، ۲۰۰۸، ص ۷).

۲-۴-۴. حرمت مقدمه حرام

بعضی از فقها مبنای مجازات را قاعده «حرمت مقدمه حرام» بیان کرده‌اند. اگر عملی سبب تحقق حرام و گناهی باشد خود آن عمل از این باب حرام می‌شود، چنانکه شرط و زمینه وقوع حرام به شرط این که شخص قصد حصول آن حرام از فعل مقدمه را داشته باشد حرام است (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۱، ج ۴، ص ۳۰). لذا وقتی که جرم، ضرر و نتیجه حرامی را داشته باشد خودش نیز حرام و دارای مجازات است.

۳. سیاست جنایی فقهی در برخورد با طفل بزهکار

سیاست جنایی اسلام در قبال طفل بزهکار را می‌توان در دو بخش مشتمل بر یکی، دادرسی یا رسیدگی‌های افتراقی و دیگری، اعمال مجازات یا دادرسی ماهوی تقسیم کرد.

۳-۱. دادرسی افتراقی در رسیدگی به جرایم اطفال در رسیدگی‌های شرعی

دادرسی در زمان پیامبر اسلام (ص) بر خلاف شیوه‌های دادرسی در دوران باستان و قرون وسطا در اروپا بود و بر اساس منابع مربوط (کتاب، سنت، عقل و اجماع) پیش‌بینی و مقرر شده بود.^۱

یکی از موارد مقرر در دادرسی شکلی اسلامی، اصل «عدم اعتبار شرعی اقرار ناشی از شکنجه» است (حسینی الشیرازی، بی‌تا، ص ۲۰۵). استفاده از روش‌های غیر معقول برای اعتراف متهم اصولاً جزء ادله اثبات دعوا در حقوق اسلام و فقه محسوب نمی‌شده است.^۲ در سیره و روش قضای حضرت علی (ع) هرگز از اعمال اذیت و آزار جسمی و روحی متهمان برای

۱. برای مطالعه منابع حقوقی اسلام رک: حیدری، بی‌تا.

۲. برای مطالعه بیشتر رک: الحصری، ۱۴۰۶ق.

اخذ اقرار و یا اطلاع و یا بهانه کشف حقیقت اثری مشاهده نمی‌شود (بلاغی، ۱۳۵۸، صص ۳۱۱-۲۵۵) و با توجه به روایات متعدد، آن حضرت اقرار و اعتراف ناشی از شکنجه را فاقد اثر قضایی دانسته و فرموده‌اند: «کسی که هنگام تجرید (عریان کردن و کتک خوردن) و یا ترساندن یا حبس یا تهدید به جرمی اقرار کند بر او حدی نیست» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۴۹۷).^۱

وقتی که شکنجه برای اشخاص بزرگسال در دادرسی اسلامی ممنوع می‌باشد به طریق اولی در مورد طفل که از لحاظ جسمی و روحی و ارادی در مرتبه ضعیف‌تری از بزرگسالان می‌باشد رعایت این اصل الزامی است. به همین ترتیب، در خصوص رسیدگی به جرایم اطفال از لحاظ شکلی شیوه خاصی از زمان معصومین (علیهم‌السلام) نقل نشده و لذا اصولی که برای رسیدگی به جرایم همه اشخاص در اسلام وارد شده برای اطفال نیز جاری بوده است. از جمله این اصول می‌توان از اصل علنی بودن محاکمات (الموسوی، ۱۴۱۹ق، صص ۱۱۴-۱۱۵)، استفاده از ضابطان قضایی (الرافعی، بی‌تا، ص ۱۸۰)، استفاده از مترجم در دادرسی (الشوکانی، بی‌تا، ج ۸، ص ۲۸۱) و وجود مأمورین ابلاغ و احضار (طبری، ۱۴۰۸ق، ج ۶، ص ۲۶۰۷) نام برد.

خلاصه آن که در سیره اهل بیت علیهم‌السلام و فقه و اسلام، آیین دادرسی خاصی وجود داشته اما آیین دادرسی شکلی به صورت اختصاصی نسبت به اطفال وجود نداشته است؛ زیرا شریعت و فقه اسلام نسبت به طفل، دیدگاهی ترحمی و عاطفی و توأم با رأفت و آسان‌گیری دارد، چنانکه در روایات وارده از ائمه معصومین به این نکته تذکر داده شده است که «عمد و خطای بچه یکی است» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۲۵، ص ۱۶۳).

۲-۲. دادرسی ماهوی در بزهکاری اطفال

با توجه به این که در فقه، مجازات‌ها به حدود، قصاص، دیات و تعزیرات تقسیم می‌شوند بنابراین، می‌توان در بررسی موضوع از همین طبقه‌بندی استفاده کرد.

۳-۲-۱. مسؤولیت طفل در حدود

«حد» در شرع عبارت است از عقوبت معین واجبی که خداوند متعال تعیین کرده است و ما

۱. «عن ابی البختری عن ابی عبدالله عن امیرالمؤمنین (ع) و من اقر عند تجرید او تخویف او جس او تهدید فلاحد علیه».

در اینجا بررسی می‌کنیم که در کدام یک از مجازات‌های حدی، طفل قابل مجازات است.

۳-۲-۱. لواط

یکی از جرایمی که طفل بر اثر ارتکاب آن قابل تعزیر است لواط می‌باشد، چنانکه گفته شده است: «در حد لواط، بلوغ و عقل و اختیار برای فاعل واجب است و در صورت عدم دخول مثل حد زنا است و اگر دخول باشد کشته می‌شود و مفعول کشته می‌شود در هر حال اگر غیر بالغ باشد تعزیر می‌شود در صورتی که اکراه نباشد» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ب، ص ۴۵۲).^۱ در روایت دیگری نیز آمده است: «زمانی یک مرد با بچه‌ای را در یک لحاف واحد گرفتند و نزد حضرت علی(ع)، آوردند حضرت مرد را شلاق زد و کودک را تأدیب کرد» (طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ب، ص ۱۶۰).^۲

همچنین، روایات دیگری نیز وجود دارد که طفل را به علت عدم تکلیف و شناخت، مستحق تأدیب دانسته‌اند؛ زیرا طفل و دیوانه ادراک و فهم و عقل ندارند که مبنای حد است لذا تعزیر می‌شوند (طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ب، ص ۴۱۳).^۳

امام خمینی (ره) در *تحریر الوسیله* چنین آورده‌اند که «در ثابت شدن حد بر کننده و دهنده زنا چند چیز شرط است: اول بلوغ. بنابراین، اگر این عمل از نابالغ سر بزند حد جاری نمی‌شود...» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۲۲). یا در بحث لواط و سُحق می‌فرمایند: «... اگر در لواط، فاعل، بالغ و عاقل باشد و مفعول نابالغ، در صورت تحقق دخول، فاعل کشته می‌شود و مفعول تأدیب می‌گردد و...» و در ادامه می‌فرمایند: «اگر کودک با کودک چنین کند هر دو تأدیب می‌شوند» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۴۲).

۳-۲-۲. قذف

مورد دیگری از حدود که طفل در آن مستحق تأدیب می‌باشد قذف است. در این خصوص

۱. «الثالث فی حد اللواط: روی أنه یحب مع البلوغ و العقل و الاختیار علی الفاعل مع عدم الايقاب كحد الزنا و معه یقتل و یقتل المفعول به علی كل حال و علی غیر البالغ التعزیر مع عدم الاكراه».

۲. «محمد بن یحیی عن احمد بن محمد عن ابن محبوب عن هشام بن سالم عن ابی بصیر قال سمعت ابا عبدالله (ع) یقول فی کتاب علی(ع): اذا اخذ الرجل مع الغلام فی لحاف مجردین ضرب الرجل و أدب الغلام، و...».

۳. «و لواط البالغ بالصبی موقباً قتل البالغ و أدب الصبی... اما الصبی و المجنون فیؤد بان بما یراه الحاکم صلاحاً، لعدم التکلیف فی حقها الذی هو مناط الحدود».

برخی از فقها گفته‌اند: «پس اگر کودکی قذف کند حد جاری نمی‌شود و تعزیر می‌شود ولو این که مسلمان بالغ حر را قذف کند» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، ص ۴۳۵).^۱ همچنین، گفته شده است: «صغیر اگر قذف کند تعزیر می‌شود و همچنین است قذف کننده او...» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۴۴۰)^۲ و گفته شده است که «در قاذف یکی از شرایطش بلوغ است و اگر قاذف بچه باشد یا مجنون حد بر او نیست چون حد عقوبت است و می‌طلبد که قذف جنایت باشد و عمل بچه و دیوانه با این وصف جنایت نیست» (مروارید، ۱۴۲۱ق، ج ۳۸، ص ۲۹).^۳ صاحب سلسله‌الینابیع‌الفقهیه نیز در بحث قذف بیان می‌دارد: «اگر کودک قذف کند حد بر او جاری نیست و تعزیر می‌شود» (مروارید، ۱۴۱۳ق، ج ۴۰، ص ۱۸۱).

امام خمینی (ره) نیز در *تحریر الوسیله* می‌فرماید: «در قاذف بلوغ و عقل معتبر است، پس اگر کودکی نابالغ کسی را قذف کند حد نمی‌خورد هرچند که بالغ و عاقل را قذف کرده باشد. بله اگر ممیز باشد به حدی که تأدیب در او تأثیر می‌گذارد طبق نظر حاکم تأدیب می‌شود» (موسوی‌الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۴۹) و این عدم اجرای حد نیز در بحث مسکر مطرح است.

صاحب *وسائل‌الشیعه* نیز بیان داشته است: «حد در غیر بالغ عاقل ساقط است» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۴۴۹).^۴

۳-۲-۱-۳. سرقت

از دیگر بحث‌هایی که در حدود، راجع به اطفال مطرح می‌باشد سرقت است و یکی از شرایط حد سرقت بلوغ و عقل است. صاحب *المصادر‌الفقهیه* گفته است: «اما اهلیت که یکی از شروط قطع دست سارق است و آن اهلیت عقل و بلوغ است، پس دست بچه و مجنون بر اساس روایت رفع القلم قطع نمی‌شود. پس حد جاری نمی‌شود و تعزیر می‌شود» (ر.ک: حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۸۷).^۵

۱. «فلو قذف الصبی لم یحد و عزّر و ان قذف مسلماً بالغاً حرّاً».

۲. «علی الصغیر التعزیر ان قذف و کذا قاذفه...».

۳. «و الثانی البلوغ حتی لو کان القاذف صبیاً او مجنوناً لا حد علیه؛ لأن الحد عقوبة فیتدعی کون القذف جنایة و فعمل الصبی و المجنون لا یوصف بکونه جنایة».

۴. «و یسقط عن غیر البالغ العاقل».

۵. «اما یرجع الی السارق فأهلیة وجوب القطع و هی العقل و البلوغ، فلا یقطع الصبی و المجنون لما روی عن النبی (ص) انه قال

شهید ثانی نیز در *مسالك الافهام* بیان داشته‌اند: «اگر طفل سرقت کند، حد بر او جاری نمی‌شود و تأدیب می‌شود و اگرچه سرقت را تکرار کند» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، ص ۴۷۸).^۱

امام خمینی (ره) نیز در *تحریر الوسیله* می‌فرماید: «... پس اگر طفلی دست به سرقت بزند حد بر او جاری نمی‌شود، تنها طبق نظر و صلاحدید حاکم تأدیب می‌شود هرچند این گناه مکرر از او سر بزند» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۶۰).

خلاصه آن که احکام خداوند تعطیل‌بردار نیست، اگرچه عده‌ای آن را انجام ندهند. همچنان که قرآن کریم نیز فرموده است: «و اگر شما (از دین) روی بگردانید، خداوند قوم دیگری را جایگزین شما می‌کند».^۲

لذا طبق نظر فقها، کودک به خاطر عدم ادراک و فهم به تکلیف و اراده هرچند حد بر او جاری نمی‌شود لکن او را نسبت به جرایم ارتكابی مستوجب تعزیر و تأدیب می‌دانند. پس آنچه که تاکنون محرز شد آن است که طفل با وجود طفل بودن قابل مجازات است لکن فقه و اسلام حدودی را برای آن تعیین کرده‌اند که در ادامه بیشتر به آن خواهیم پرداخت و این که بگوییم طفل اصلاً مجازات نمی‌شود با مستندات فقهی و روایی ما قابل جمع نیست.

۳-۲-۲. مسؤولیت طفل در قصاص

در بحث قصاص، شهید ثانی در *مسالك الافهام* بیان داشته است: «لیکن از شرایط قصاص کمال عقل می‌باشد پس مجنون کشته نمی‌شود، فرق نمی‌کند که مجنون عاقلی را کشته باشد یا مجنون دیگری را و دیه او بر عاقله‌اش است و همچنین طفل به واسطه کشتن طفل بالغ کشته نمی‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۵، ص ۱۶۱).^۳ در روایت دیگری نقل شده است: «طفل زمانی قصاص می‌شود که به ده سال برسد و یا به ۵ وجب برسد و بعد

رفع القلم عن الثلاثة: عن الصبی حتی یحتلم و عن المجنون حتی یفیک و عن النائم حتی یتیقظ».

۱. «فلو سرقت الطفل لم یحد و یؤدب و لو تکررت سرقته».

۲. «و ان تَتَوَلَّوْا یَسْتَبْدِلْ قَوْمًا غَیْرَکُمْ» (محمد، ۳۸).

۳. «الشرط الرابع فی القصاص کمال العقل فلا یقتل المجنون، سواء قتل مجنوناً او عاقلاً و تثبت الدیة علی عاقلته. و کذا الصبی لا یقبل و بصبی و لا ببالغ».

در این صورت اقامه حدود می‌شود و در صورت ارتکاب قتل، عمد طفل در حکم خطای محض است و دیه‌اش با عاقله‌اش هست تا به سن پانزده سالگی برسد» (جاویدی، ۱۳۸۶، ص ۱۶۱).^۱

امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله می‌فرماید: «اگر کودکی نابالغ مرتکب قتلی شده باشد به قصاص کشته نمی‌شود، چه این که مقتولش نیز کودک باشد یا بالغ و چه این که به ده سالگی رسیده باشد یا نه و چه این که قامتش به پنج وجب رسیده باشد یا نه، زیرا عمد کودک خطا به حساب می‌آید تا زمانی که از نظر سن یا سایر نشان‌ها (نظیر احتلام و روئیدن موی درشت بر زهار) به حد مردان برسد و و خون‌بهای مقتول او را باید عاقله او بپردازد» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۶۱۴).

در روایتی از امام صادق (ع) نیز آمده است که «از حضرت علی (ع) سؤال شد که یک طفل و مردی مشترکاً قتلی را مرتکب شده‌اند، حکم چیست؟ حضرت فرمودند: اگر طفل به پنج وجب برسد قصاص می‌شود و اگر کمتر از پنج وجب باشد دیه می‌دهد» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۳۰۲؛ طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ب، ص ۹۲۲؛ طوسی، بی‌تا، ج ۴، الف، ص ۱۰۸۵ و حر العاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۸، الف، ص ۶۶).^۲

عده دیگری از فقها بلوغ را شرط قصاص بر جانی می‌دانند. امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله در مبحث شرایط قصاص می‌فرماید: «اگر جانی ادعا کند که من هم‌اکنون صغیرم و به حد بلوغ نرسیده‌ام و احتمال نابالغ بودنش هم در بین باشد در این صورت اگر اثبات بلوغش ممکن باشد که هیچ، وگرنه قول او قبول می‌شود بدون این که سوگند یاد کند و اما این که او فرضاً اقرار کرده به قتل سندیت ندارد، زیرا اقرار کودک نافذ نیست بلکه اگر یقین پیدا کنیم به بلوغ او و در آن حال باز هم بر اقرارش باقی باشد آن وقت اقرارش سندیت دارد» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۲، ص ۵۲۲).

آیت‌الله خوئی نیز در اختلاف ادعای جانی با اولیای دم در صغیر یا بالغ بودن مرتکب، بر این نظر است که مجنی‌علیه یا ولی دم باید خلاف آن را ثابت کند و دلیل آن نیز اصل

۱. «یتقص من الصبی اذا بلغ عشرأ و فی اخری: اذا بلغ خمسة شبار و تقام علیه الحدود و الوجه ان عمد الصبی خطأ محض یلزم ارشه العاقلة حتی یتبلغ خمس عشرة سنة».

۲. «رواه سکونی عن ابی عبدالله (ع): ان امیرالمؤمنین (ع) سئل عن رجل و غلام اشترکا فی قتل رجل فقال: اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه و اذا لم یکن قد بلغ خمسة اشبار قضی بالدية».

استصحاب و عدم بلوغ تا زمان قتل و اصل برائت است و ادعای جانی بدون سوگند نیز معتبر است (خویی، ۱۹۷۵م، ج ۲، ص ۷۷).

شرع مقدس اسلام نیز نه تنها شرط قصاص را عقل و بلوغ دانسته بلکه طرح دعوا از ناحیه اطفال و همچنین اقرار اطفالی را که به بلوغ شرعی نرسیده‌اند مسموع ندانسته است. *آیت‌الله بجنوردی* در کتاب *قواعد الفقہیہ می‌نویسند*: «از حدیث رفع چنین مستفاد می‌شود که ذکر صغیر در کنار مجنون و نائم، ظهور در عمد و قصد ندارد. بنابراین، اگر کودکی چنین کاری مرتکب شود اثری بر آن تعلق نمی‌گیرد حتی اگر طفل آن را قصد کرده باشد» (موسوی بجنوردی، ۱۳۹۱ق، ج ۴، ص ۱۷۰).

پس محرز و مسلم می‌شود که قصاص نسبت به طفل به علت فقدان بلوغ، عقل، رشد و عدم استناد عمل به طفل به جهت عدم درک صحیح جاری نمی‌شود لکن اگر طفل مرتکب قتل شود دیه مقتول با عاقله او است و به نظر می‌رسد که پرداخت دیه را می‌توان از مصادیق تأدیب دانست.

به نظر می‌رسد که محکومیت طفلی که مرتکب قتل شده و پرداخت دیه آن توسط عاقله، خود از مصادیق تأدیب است؛ چراکه تأدیب طفل یا به صورت مستقیم و مباشرتاً توسط شرع و قانون صورت می‌گیرد، مثل جرم سرقت که خراشیدن انگشتان او در مرحله پنجم به بعد است و یا این که تأدیب با درایت شارع مقدس به صورت غیر مستقیم صورت می‌گیرد. آنجا که عاقله را محکوم به پرداخت دیه می‌کنیم خسارت مالی بر ذمه او ثابت می‌شود و او خود را مکلف می‌داند تا نسبت به تربیت و تأدیب طفل و مراقبت ویژه از او اقدام نماید تا مرتکب جرم نشده و خسارت دیگری را متحمل نشوند و با این وصف، طفل ناخواسته تأدیب می‌شود؛ زیرا هم محدودیت در تردد و ارتباط با دیگران پیدا کرده و هم مورد سرزنش عاقله قرار می‌گیرد. لذا این خود یک مجازات تأدیبی برای طفل در ارتکاب جرم قتل و جرایم مستوجب قصاص می‌باشد؛ چراکه تأدیب اعم از تعزیر است و تعزیر نیز بمایراه الحاکم می‌باشد، لکن تأدیب را می‌تواند ولی او نیز انجام دهد.

۳-۲-۳. مسؤولیت طفل در دیات

مقوله «دیه» در فقه سابقه طولانی ندارد و نخستین بار فقهای شیعه و اهل سنت در

سده‌های نهم و دهم به تعریف آن پرداخته‌اند^۱ و این تعاریف اغلب شرح‌الاسمی است.^۲ لازم به ذکر است که در میان فقها ابن فهد حلی «دیه» را همچون مقنن ایرانی تعریف کرده است (ر.ک: حلی، ۱۴۰۳ق، ج ۵، ص ۲۳۹). البته شاید نظر او مانند دیگر فقهای معظم بعد از وی باشد که دیه را وصف مفروض در شرع آوردند تا آن را حق ثابتی که در برابر ارش است نه در تقابل با حدود و قصاص و تعزیرات، معرفی نمایند. پس دیه را بعضی از فقهای معظم نوعی مجازات دانسته و مشهور فقها آن را مجازات یا عقوبت عنوان می‌کنند.

در این خصوص برخی فقها بیان داشته‌اند که «عمد صبی و مجنون خطاست و دیه آن با عاقله او است و اگر طفل عاقل باشد دیه عمدش از مال طفل برداشته می‌شود» (مروارید، ۱۴۲۱ق، ج ۴۰، ص ۱۰۵۹).^۳ همچنین، ایشان معتقدند که «عمد طفل در حکم خطای محض است و جنایت ارتكابی‌اش به عهده عاقله‌اش است، مگر این که بالغ باشد» (مروارید، ۱۴۱۳ق، ج ۲۵، ص ۵۵۳).^۴ پس، ثبوت دیه جنایات ارتكابی اطفال اعم از خطا، شبه عمد و عمد، بر ذمه عاقله او است؛ چنانکه یکی از فقهای معاصر نیز بیان می‌دارد: «پس عمد طفل خطا است تا برسد به حد مردی در سن و سایر امارات و دیه جنایت او بر عاقله‌اش است» (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۳۸۱، ص ۱۶۱).^۵

همچنین، از حضرت علی (ع) نقل گردیده است: «طفل تا زمانی که بالغ نشده باشد، عمدش در حکم خطا است و پرداختش بر عهده عاقله او است هر چند قلم از او برداشته شده باشد» (حر العالمی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۹، الف، ص ۶۶) و بعضی فقها به استناد همین روایت فتوا داده‌اند بر این که مقتضی حدیث رفع القلم با ثبوت دیه بر عاقله طفل منافات ندارد و دیه بر عاقله طفل واجب است.

۱. از فقهای شیعی، ابن فهد حلی (وفات ۸۴۱ق) در المهدب البارع و محقق اردبیلی (وفات ۹۹۳ق) در مجمع الفوائد و البرهان و از فقهای اهل سنت، ابن نجیم مصری (وفات ۹۷۰ق) در البحر الرائق و زکریای انصاری (وفات ۹۲۶ق) در فتح الوهاب تعاریفی از دیه ارائه نموده‌اند.

۲. تعریف شرح‌الاسمی یعنی تعریف یک کلمه با کلمه مانوس‌تر مانند آنچه در کتاب لغت است.

۳. «و عمد الصبی و المجنون خطا تحمله العاقله و فی الصبی العاقل آن عمده فی ماله».

۴. «أن عمد الصبی خطأ محض یلزم جنایة العاقله حتی یتبلغ».

۵. «فعمده خطأ حتی یتبلغ حد الرجال فی السن او سائر الامارات و الدیة علی عاقلته».

۶. «روایة ابی البختری عن جعفر عن ابیه عن علی (ع)، انه کان یقول فی و الصبی الذی لم یتبلغ: عمدها خطا تحمله العاقله و قد رفع عنها القلم».

نتیجه این که با بررسی در متون فقهی و روایی در بحث قصاص درمی یابیم که طفل عمدش در حکم خطا است. اگر ممیز باشد دیه از مالش برداشته می شود و اگر غیر ممیز باشد عاقله او باید دیه را پرداخت کند. از آنجا که دیه طبق نظر علما نوعی مجازات است پس اگر طفل عاقل باشد باید از مالش برداشته شود و به مجنی علیه داده شود و این نوعی مجازات و تأدیب برای طفل به شمار می آید.

۳-۲-۴. مسؤولیت طفل در تعزیرات

شرایط کلی تکلیف، در اجرای تعزیرات نیز ضروری است ولی با توجه به شرع مقدس، حاکم اسلامی مختار است که در صورت عدم احراز شرایط عامه تکلیف، به لحاظ مصلحت جامعه و ... اطفال یا مجانین را تعزیر نماید؛ زیرا فلسفه تعزیرات، اقامه عدل در جامعه و اصلاح اخلاق مردم می باشد (موسوی اردبیلی، ۱۴۱۳ق، ص ۱۰۴). لذا افعال خلاف شرع اطفال به لحاظ عدم شرایط تکلیف، معصیت محسوب نمی شود و مجازاتی که در شرع برای جرایم مقرر گردیده است در مورد آنها اعمال نمی گردد ولی تعزیر می شوند. در مورد سقوط حد از طفل، بین فقهای بزرگوار به علت عدم تحقق شرایط عامه تکلیف، اتفاق نظر وجود دارد، اما راجع به تعزیر در صورتی که طفل ممیز باشد باز هم اختلاف نظری مشاهده نمی شود. قاضی ابن براج و علامه حلی نیز این نظریه را اختیار کرده اند و مدرک و مستند نظرشان را روایات کثیره عنوان داشته اند (خویی، ۱۹۷۵م، ج ۱، ص ۳۴۰).

نتیجه آن می شود که احکامی وجود دارند که شامل مرحله کودکی و عدم بلوغ نیز می شوند مانند احکام تعزیری نسبت به کودکان، آن هم به منظور تأدیب و تربیت و حفظ آنان از انحراف و هدایت و پرورش اخلاقی آنها و مجازات تعزیری کودک به استناد حدیث رفع القلم - که منتفی بودن تکلیف برای کودک را متذکر می شود - ساقط نمی شود؛ چرا که در موضوع تعزیر کودک عنوان کودکی اخذ شده است؛ لذا منتفی کردن تعزیر طفل به واسطه حدیث رفع معقول نیست.

۴. رویکرد فقها و حاکمان شرع در مواجهه با طفل بزهکار، از حیث تعیین مجازات

در مباحث پیشین به این موضوع پرداختیم که برخورد اسلام با طفل بزهکار از لحاظ نوع جرم چگونه می باشد و در این قسمت به بحث پیرامون این موضوع می پردازیم که با توجه

به تنوع مجازات‌ها در فقه، از قبیل حبس، شلاق، اعدام و ... کدامیک از این مجازات‌ها در مورد طفل جاری می‌شود؟

در بررسی‌های صورت گرفته در کلام فقها موردی یافت نشده است که مجازات‌های حبس و اعدام را برای طفل بیان داشته باشند و از این رو، این مجازات‌ها در حق طفل بزهکار اجرا نمی‌شوند و از میان مجازات‌هایی که در مورد طفل اجرا می‌شوند به خراشیدن نوک انگشتان طفل در موارد خاصی از سرقت اشاره شده است. اما به عنوان مهمترین مجازات قابل اجرا در مورد طفل، مجازات شلاق را ذکر کرده‌اند که در قالب تعزیر و تأدیب آورده شده است. این موضوع را صاحب *وسائل الشیعه* در بحث زنا چنین بیان کرده است: «اگر غیر بالغ با زنی زنا کند او تعزیر می‌شود و برای آن زن حد است» (حر العاملی، ۱۴۰۹ق، الف، ج ۱۸، ص ۳۳۸).^۱

مرحوم آیت‌الله خویی نیز در *مبانی تکملة المنهاج*، احادیثی از قول *حماد بن عثمان* از *امام صادق (ع)* راجع به میزان تأدیب و تعزیر طفل نقل می‌کند که آن حضرت فرمودند: «۵ یا ۶ ضربه شلاق زده شود» و آنگاه سفارش به ملایمت و رأفت با اطفال می‌کنند و در روایات دیگری از آن حضرت (ع)، افرادی مانند *مقبوله اسحاق بن عمار* و *مقبوله غیاث بن ابراهیم* و *مقبوله مستوی* نقل کرده‌اند که ایشان فرمودند: «یک یا دو یا حداکثر ۳ ضربه تازیانه آن هم به نرمی و ملایمت زده شود» (خویی، ۱۹۷۵م، ج ۱، ص ۳۴۱).

یکی دیگر از مواردی که مجازات تعزیری را برای طفل به دنبال دارد قذف می‌باشد و در این خصوص *امام خمینی (ره)* می‌فرماید: «اگر کودکی نابالغ کسی را قذف کند حد نمی‌خورد هرچند که بالغ و عاقلی را قذف کرده باشد. بله اگر ممیز باشد به حدی که تأدیب در او تأثیر می‌گذارد و طبق نظر حاکم تأدیب می‌شود» (موسوی‌الخمنی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۴۹).

همچنین، در روایتی از *امام صادق (ع)* آمده است که «هر بالغی چه مرد چه زن افترا بزند بر کوچک و بزرگی خواه مرد باشد خواه زن، مسلمان باشد یا کافر، حر باشد یا عبد، بر او حد افترا است و بر غیر بالغ حد ادب است» (حسینی الشیرازی، بی‌تا، ص ۲۶۵).^۲

۱. «و غیر البالغ اذا زنی بامرأة فعلیه التعزیر و علیها الجلد».

۲. «قال کلُّ بالغٍ مِنْ ذَكَرٍ أو أنثی افتری علی صغیرٍ أو کبیرٍ أو ذَكَرٍ أو أنثی أو مُسَلِّمٍ أو حُرٍّ أو مَمْلُوكٍ فَعَلِیْهِ حَدُّ الْفِرْیَةِ وَ عَلَی غَیْرِ الْبَالِغِ حَدُّ الْأَدَبِ ...».

شهید ثانی نیز آورده است: «اگر طفلی کسی را قذف کند حد جاری نمی‌شود و تعزیر می‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، ص ۴۳۵).^۱

پس در جرم قذف، طفل قابل مجازات است ولی حد بر او جاری نمی‌شود بلکه تعزیر می‌شود.

یکی دیگر از مواردی که برای طفل مجازات شلاق را به دنبال دارد لواط می‌باشد، به این صورت که هرگاه نابالغی نابالغ دیگری را وطی کند تا ۷۴ ضربه شلاق تعزیر می‌شود مگر آن که یکی از آنها اکراه شده باشد.

امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله می‌فرماید: «... اگر کودک با کودک چنین کند هر دو تأدیب می‌شوند» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۴۳).

شهید ثانی نیز بیان داشته است: «اگر لواط کند بالغ با طفلی در حالی که دخول کرده باشد، کشته می‌شود بالغ و ادب می‌شود طفل».^۲ وی نیز در صورت عدم اکراه، طفل را مستوجب تعزیر می‌داند (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، ص ۴۰۳).

در روایتی از امیرالمؤمنین (ع) نیز نقل گردیده است که ایشان در برخورد با مردی که با پسر زنش لواط کرده بود و با شهادت شهود ثابت شده بود چنین امر فرمودند که «فضرِب بالسيف حتى قتل و ضرب الغلام دون الحد و...» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۱۹۹؛ حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، باب ۲ و طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ب، ص ۶۰). آن حضرت در این حدیث اشاره به شلاق دارند و کمتر از حد را معیار قرار می‌دهند که اختیارش با حاکم شرع می‌باشد.

مورد دیگری که مجازات شلاق را برای طفل مقرر داشته است جرم سرقت می‌باشد. در بحث سرقت آنچه که موجب اجرای حد است دارا بودن شرایط عامه تکلیف است. پس در صورت سرقت، حدی بر طفل جاری نمی‌شود لکن از آنجا که حدود الهی تعطیل نمی‌شوند لذا تأدیب و تعزیر می‌شود.

امام خمینی (ره) در تحریر الوسیله در این ارتباط می‌فرماید: «... اگر طفلی دست به سرقت بزند حد بر او جاری نمی‌شود، تنها طبق نظر و صلاحدید حاکم تأدیب می‌شود

۱. «فلو قذف الصبی لم یحد و عزّر».

۲. «و لواط البالغ بالصبی موقباً قتل البالغ و أدب الصبی».

هرچند که این گناه مکرر از او سر بزند، حتی بیش از پنج نوبت، لکن بعضی از فقها فرموده‌اند او را در بار اول عفو می‌کنند و اگر باز هم مرتکب شد تأدیب می‌گردد و اگر بعد از تأدیب دوباره دزدی کرد سر انگشتان دستش را آنقدر می‌خراشند تا خون در آید و اگر باز هم دست به این کار زد آن وقت بند اول انگشتانش را قطع می‌کنند» (موسوی الخمینی، ۱۳۷۰، ج ۴، ص ۳۶).

پس در جرم سرقت که جامع شرایط حد نباشد سارق را به ۷۴ ضربه شلاق محکوم می‌نمایند و اگر طفلی مرتکب سرقت شود به لحاظ عدم بلوغ او حد سرقت جاری نمی‌شود ولی به نظر حاکم تعزیر می‌شود.

برخی فقها نیز بیان داشته‌اند: «اما غیر مکلف که همان طفل و یا مجنون است پس قطع نمی‌شود دست هیچ کدامشان بنابر قول خداوند متعال: "دستشان را به عنوان کیفر که خدا (برای آنان) مقرر داشته، ببرید" و همانا این عقوبت کسی است که عاقل است» (مروارید، ۱۴۱۳ق، ج ۴۰، ص ۹۵).^۱

پس اگر طفل، سرقتی که جامع شرایط حد باشد انجام دهد مستوجب حد نیست و تعزیر می‌شود و در تأیید قول فوق نیز شهید ثانی بیان داشته است: «طفل اگر مکرراً مرتکب سرقت شود حد جاری نمی‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، ص ۴۷۸).^۲

اما نقل کرده‌اند که شیخ طوسی در *النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی* نظر دیگری را ارائه کرده است مبنی بر این که، «در مرحله اول بخشیده می‌شود، اگر تکرار کرد تأدیب می‌شود، اگر تکرار کرد سر انگشتانش را می‌خراشند و اگر تکرار کرد انگشتان او قطع می‌شود و اگر باز هم تکرار کرد دستش همانند سارق بالغ قطع می‌شود» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، صص ۴۷۹-۴۷۸).^۳

اما نظر مرحوم شهید ثانی مخالف نظر شیخ در *النهایه* است و در جواب ایشان بیان داشته است: «دست کودک در صورت سرقت قطع نمی‌شود. این مطلب بین فقهای متأخرین مشهور بود چون که موافق با اصل رفع القلم است از طفل، تا بالغ شود و طفل به

۱. «فأما غیر المكلف و هو الصبی او المجنون فلا قطع علی واحد منهما لقوله تعالی: "فأقطعوا أیدیہما جزاءً بما کسبا نکالاً من اللہ" (مائده/۳۸) و انما یعاقب من کان عاقلاً».

۲. «فلو سرق الطفل لم یحد و یؤدب و لو تکررت بسرقتہ».

۳. «یعفا عنه اولاً فان عاد أدب فان عاد حکت انامله حتی تدمی فان عاد قطعت انامله فان عاد قطع کما یقطع الرجل».

علت عدم درک و فهم بر اعمال و گفتارش مؤاخذه نمی‌شود چون که نه چیزی حرام می‌شود و نه چیزی بر او واجب می‌شود فقط ادب می‌شود به آن چیزی که حاکم تشخیص بدهد» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، ص ۴۷۸).^۱

البته نظر شیخ در *النهاییه* در رابطه با حدود مجازات طفل در سرقت مبنی بر قطع ید که علامه حلی در *مختلف الشیعه* نیز موافق آن بوده است به علت کثرت اخباری است که در این زمینه وارد شده است که ما جهت روشن شدن مطلب به چند مورد آن اشاره می‌کنیم.

در حدیثی از *امام صادق (ع)* نقل شده است که «اگر طفل تکرار بر سرقت کند بعد از تعزیر در مرحله سوم انگشتان قطع می‌شود و اگر تکرار کند دستش را قطع می‌کنند» (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۲۳۲؛ طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۱۱۹ و حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۵۲۲).^۲

همچنین، نقل شده است که حضرت *علی (ع)* نیز در طفلی که بلوغش مشکوک بود اطراف انگشتانش را قطع کرد (کلینی، ۱۴۰۷ق، ج ۷، ص ۲۳۲؛ طوسی، بی‌تا، ج ۱۰، ص ۱۱۸ و حر العاملی، ۱۴۰۹ق، ج ۱۸، الف، ص ۵۲۳).^۳

این روایات مؤید حرف شیخ در *النهاییه* و علامه در *مختلف الشیعه* است که طفل قابل مجازات حدی است و حد به طریق فوق بر او جاری می‌شود ولیکن شهید ثانی در جواب استدلال آنها بیان داشته است: «این روایات با واضح بودن سندهایشان، ولی دلالت‌هایشان مختلف است؛ پس سزاوار است که حمل بر تأدیب شود و از مصادیق تعزیر می‌باشد و نه حد» (شهید ثانی، ۱۴۱۹ق، ج ۱۴، صص ۴۷۹-۴۷۸)^۴ و همین مطلب را مرحوم علامه

۱. «من عدم ثبوت القطع علی الصبی مطلقاً هو المشهور بین المتأخرین و هو الموافق للأصل من ارتفاع التلم عن الصبی حتی یبلغ و أنه غیر مؤاخذ شرعاً علی اقواله و لا [علی] افعاله لأنه لا یحرم علیه الشئ و لا یحب علیه شئ» نعم یؤدب بما یراه الحاکم».

۲. «صحیحة عبدالله بن سنان عن الصادق (ع) قال: سألته عن الصبی یسرق، قال: یعفا عنه مرة و مرتین و یغفر فی الثالثة فان عاد قطعت اطراف اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك» و همچنین گفته شده است: «صحیحة محمد بن مسلم عن احدهما قال: سألته عن الصبی یسرق، قال: اذا سرق و هو الصغیر یعفا عنه، فان عاد قطع بنانه، فان عاد قطع اسفل من بنانه، فان عاد قطع اسفل من ذلك».

۳. «و قال اتی علی (ع) یغلام یشک فی احتلامه، فقطع اطراف الاصابع».

۴. «و هذا الروایات مع وضوح سندها و کثرتها مختلفه الدلالة و ینبغی حملها علی کون الواقع تأدیباً منوطاً بنظر الامام لا حداً».

حلی در قواعد الاحکام مطرح کرده است که «اگر طفل سرقت کند دستش قطع نمی‌شود بلکه ادب می‌شود و اگر سرقت را تکرار کرد مرتبه اول بخشیده می‌شود و اگر بار دوم سرقت کرد نیز ادب می‌شود و اگر در مرحله سوم تکرار کرد نوک انگشتانش خراشیده می‌شود. اگر چهارمین بار سرقت کند انگشتانش قطع می‌شود و اگر مرحله پنجم سرقت کند دستش قطع می‌شود و این امر از باب تکلیف نیست بلکه از باب تأدیب است که به عهده حاکم گذاشته شده است» (مروارید، ۱۴۱۳ق، ج ۲۳، ص ۴۲۱).^۱

صاحب المصاادر الفقهیه نیز از بدائع الضائع مرحوم علاءالدین بن مسعود کاشانی نقل نموده است که، «پس دست طفل و مجنون قطع نمی‌شود به خاطر روایتی که از پیامبر (ص) نقل شده که فرموده است: "حکم برداشته شده از سه گروه - از طفل تا این که بالغ شود و از مجنون تا زمانی که سالم شود و از شخصی که خواب است تا بیدار شود" و در ادامه می‌فرماید: "حکم از آنها برداشته شده و این که قطع دست و اجرای حکم برای طفل واجب باشد خلاف نص است؛ زیرا قطع عقوبت است، عقوبت جنایت را طلب می‌کند جنایت را و فعل آنها وصف جنایت را ندارد. برای همین هم بر آنها سایر حدود است» (مروارید، ۱۴۱۳ق، ج ۳۸، ص ۸۷).^۲

در اینجا می‌بینیم که مرحوم کاشانی نیز قطع و اجرای حد را جایز نمی‌داند و اجرای آن را خلاف نص می‌داند. مطالب دیگری را نیز صاحب سلسله الینابیع الفقهیه از قول مرحوم شیخ مفید و شیخ طوسی در النهایة فی مجرد الفقه و الفتاوی و صاحب مصباح الشریعة و قاضی عبدالعزیز بن البراج طرابلسی در المهدب و شهید اول در لمعه و دیگر فقها بیان می‌کند (مروارید، ۱۴۱۳ق، ج ۲۵، ص ۲۴۰).

پس اجرای حکم شلاق و مجازات تأدیبی از قبیل خراشیدن سر انگشتان، در جرم سرقت در طفل محرز و مسلم است و در متون فقهی به این مسئله توجه شده است. البته این مجازات از نوع تعزیرات می‌باشد نه از نوع حدی؛ زیرا اجرای حدود، عقوبتی است که

۱. «فلو سرق الصبیها یقطع بل یؤدب ولو تکررت سرقته و قیل یعفا عنه اول مرة فان سرق ثانیاً ادب و ان عاد ثالثاً حکت انامله حتی قدمی فان سرق رابعاً قطعت انامله فان سرق خامساً قطع کما یقطع الرجل و لیس ذالک من باب التکلیف بل یوجب تأدیب علی الحاکم لاشتمال علی المصلحة».

۲. «فلا یقطع الصبی و المجنون لما روی عن النبی علیه الصلاة والسلام انه قال رفع القلم عن الثلاثة: عن الصبی حتی یحتلم و عن المجنون حتی یفیک ...، اخبر - علیه الصلاة والسلام - ان القلم مرفوع عنهما؛ و فی ایجاب القطع اجراء القلم علیها و هذا خلاف النص و لأن القطع عقوبة فیستدعی جنایة و فعلهما لا یوصف بالجنایات و لهذا لم یحب علیها سائر الحدود».

نشأت گرفته از جنایت است و عمل طفل به خاطر نداشتن شرایط عامه تکلیف و عدم اطلاع از اعمال و رفتار و عواقب آنها مشمول جنایت نیست؛ چراکه جنایت باید توأم با اطلاع از عواقب و عمل باشد که این موضوع در مورد طفل منتفی است. نتیجه این که، در میان انواع مجازات‌ها، مجازات شلاق به عنوان تعزیر در مورد طفل از سایر مجازات‌ها بیشتر اعمال می‌شود.

نتیجه

ویژگی‌های روانی و عصب‌شناختی طفل موجب تمایز او از افراد بزرگسال می‌شود، تا جایی که برای ارتباط برقرار کردن با وی شیوه خاصی لازم است. همین ویژگی‌ها موجب شده است که اطفال مرتکب جرایم ساده شوند و ارتکاب جرایم پیچیده و سازمان‌یافته از عهده آنها به تنهایی خارج باشد.

ما در این نوشتار، چگونگی مسؤولیت کیفری و رسیدگی به جرایم اطفال در اسلام را تحلیل کرده و به این نتیجه رسیدیم که مسؤولیت کیفری اطفال در اسلام از ظرافت، حساسیت و منطق عقلانی خاصی برخوردار است. امروزه سیاست جنایی به مفهوم داشتن تدابیر سنجیده و علمی در زمینه کنترل پدیده بزهکاری است، موضوعی که دستاورد مکاتب نوین جزایی محسوب می‌شود؛ در حالی که فقه غنی اسلام صدها سال پیش به اهمیت این رویکرد پی برده بود.

همچنین، با بحث در آیات، روایات، فقه و عقل، مبنای مجازات طفل را مورد کنکاش قرار دادیم و به این نتیجه رسیدیم که فقها طفل را در مواردی قابل تأدیب و مجازات دانسته‌اند.

در فقه، آیین دادرسی مستقلی راجع به اطفال وجود نداشته اما در حال حاضر مسلم است که الزامات شکلی دادرسی در اسلام قید شده و رسیدگی به جرایم دارای تشریفات خاصی بوده است که در این تحقیق به بررسی آیین دادرسی شکلی در اسلام و سیره پیامبر (ص) و حضرت علی (ع) پرداختیم. سپس با بحث در نحوه رسیدگی ماهوی به جرایم اطفال، به این نتیجه رسیدیم که با ارتکاب جرم توسط طفل، ضوابط و تشریفات خاصی نسبت به او اعمال می‌شده است. اطفال در بعضی از جرایم قابل تأدیب بودند و مجازات شلاق نیز نسبت به آنها قابل اجرا بوده است.

در فقه شیعی رسیدن به سن بلوغ شرعی مساوی است با مسؤولیت کیفری تام. به نظر می‌رسد که معیار سن مسؤولیت کیفری به این صورت با روح موازین اسلامی مغایرت دارد و بسیاری از محققین اسلامی برای مسؤولیت تام اطفال در مقابل ارتکاب جرم، به رشد جزایی اشاره دارند که متأسفانه در کتب فقهی کمتر به این مورد توجه شده است و فقهای شیعه تنها رسیدن به سن بلوغ را شرط مسؤولیت کیفری می‌دانند و رشد جزایی را مؤثر در پیدایش مسؤولیت کیفری ندانسته‌اند که باید به آن توجه گردد. بنابراین، باید نسبت به

تفکیک سن مسؤولیت کیفری از سن بلوغ شرعی اقدام نمود تا بدین وسیله بلوغ شرعی در مجازات و مسؤولیت کیفری نقش نداشته باشد. با این عمل اولاً، سن مسؤولیت کیفری بالاتر از بلوغ تعیین خواهد شد. ثانیاً، تبعیض بین دختر و پسر از بین خواهد رفت. از طرف دیگر، با توجه به تفاوت بین فقهای شیعه و سنی در تعیین سن مسؤولیت کیفری (اهل سنت سن بلوغ اطفال را به روایتی ۱۷ و ۱۸ سال برای دختران و پسران و به روایتی دیگر ۱۸ سال برای دختران و ۱۵ سال برای پسران تعیین می کنند) و از آنجا که بیشتر کشورهای اسلامی نیز اهل تسنن هستند و سن مسؤولیت کیفری در آنها ۱۸ سال است، بنابراین، تفاوت سیستم دادرسی اطفال در کشورهای اهل تسنن با نظام دادرسی اطفال در کشورهای شیعی، با وجود مشترکات دینی و اسلامی، بسیار زیاد است که باید در این زمینه راهکارهایی اندیشیده شود.

با توجه به نقش سن تمییز در نحوه برخورد با اطفال در قوانین کیفری ایران، تعیین سن تمییز در قانون یک امر ضروری است. همچنین، با در نظر گرفتن شدت مجازات‌ها در حقوق کیفری ما نسبت به دیگر نظام‌های کیفری و پایین بودن سن مسؤولیت کیفری، باید نسبت به تدوین قوانین جدید از جمله کنوانسیون حقوق کودک - در صورتی که تعارضی با شرع نداشته باشد - سریع‌تر اقدام نمود تا تحولی در این زمینه به وجود آید. نسبت به تنظیم قوانین بر اساس نظر فقهای اسلام مبنی بر مجازات جایگزین در جرایم اطفال از قبیل حبس در منزل و جریمه نقدی و حفظ قرآن و ... توجه شود تا قضاوت با آرامش خاطر نسبت به اعمال آنها در آرای خود اقدام کنند. همین طور لازم است قاضی دادگاه اطفال آشنا به علوم روانشناسی، جرم‌شناسی، جامعه‌شناسی و ... باشد. لذا قوه قضائیه باید نسبت به پرکردن این خلأ اقدام نموده و قضاوت ویژه‌ای در این زمینه تربیت کند که فقط به جرایم اطفال رسیدگی کنند.

فهرست منابع

۱. ابوزهره، محمد؛ *الجريمة و العقوبة فى الفقه الاسلامى (العقوبة)*، دارالفكر العربى، ۲۰۰۸م.
۲. اردبيلى، محمدعلى؛ *حقوق جزاى عمومى*، جلد ۲، ميزان، چاپ سوم، ۱۳۸۵.
۳. ارسطاء، محمد جواد؛ *دولت و مصلحت، فصلنامه علوم سياسى*، شماره ۸، ۱۳۷۲.
۴. انيس، ابراهيم و ديگران؛ *فرهنگ المعجم الوسيط، الثقافة الاسلامية*، چاپ دوم، قم، ۱۳۷۲.
۵. بلاغى، سيد صدرالدين؛ *عدالت و قضا در اسلام، مؤسسه انتشارات اميركبير*، چاپ سوم، ۱۳۵۸.
۶. البوطى، محمد سعيد رمضان؛ *ضوابط المصلحة فى الشريعة الاسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ۱۴۱۲ق.*
۷. جاويدى، مجتبى؛ *سيمى حقوق در قرآن بر اساس تفسير نور*، مركز فرهنگى درس هاى از قرآن، تهران، ۱۳۸۶.
۸. جزيرى، عبدالرحمان؛ *الفقه على المذاهب الاربعة*، جلد ۲، دار الفكر، بيروت، بى تا.
۹. جعفرى لنگرودى، محمدجعفر؛ *مبسوط در ترمينولوژى حقوق*، كتابخانه گنج دانش، چاپ دوازدهم، ۱۳۸۱.
۱۰. حر العالمى، محمد بن حسن؛ *وسائل الشيعه، آل البيت*، قم، ۱۴۰۹ق. (الف)
۱۱. حر العالمى، محمد بن حسن؛ *هداية الامة الى احكام الائمة، آل البيت*، قم، ۱۴۰۹ق. (ب)
۱۲. الحسينى الشيرازى، سيد محمد؛ *الفقه (كتاب حدود و تعزيرات)*، دار القرآن الحكيم، قم، بى تا.
۱۳. حلى (ابن ادريس)، ابو جعفر محمد بن منصور بن احمد؛ *السرائر الحاوى لتحرير الفتاوى*، جلد ۱، مؤسسه نشر الاسلامى، قم، ۱۴۱۰ق.
۱۴. حلى، ابومنصور حسن بن يوسف بن مطهر؛ *تذكرة الفقهاء، ترجمه نعمت الله الفت و بازنگرى عباس شيرى*، جلد ۲، ميزان، ۱۳۷۳.
۱۵. حلى، ابن فهد؛ *المهذب البارع فى شرح مختصر النافع*، به كوشش مجتبى عراقى، جلد ۵، نشر اسلامى جامعه مدرسين، قم، ۱۴۰۳ق.

۱۶. حیدری، علی نقی؛ *اصول الاستنباط من اصول الفقه*، مکتبه المفید، قم، بی تا.
۱۷. الرافعی، المصطفی؛ *اسلام نظام انسانی*، دار المکتبه الحیاة، چاپ دوم، بی تا.
۱۸. ساکت، محمدحسین؛ *نهاد دادرسی در اسلام*، نشر آستان قدس رضوی، مشهد، ۱۳۶۵.
۱۹. الشوکانی، محمد بن علی؛ *نیل الاوطار من احادیث سید الاخیار شرح منتفی الاخبار*، جلد ۸، دار الجیل، بیروت، بی تا.
۲۰. صیفی، ناصر؛ *بررسی و شناخت بزهکاری اطفال در ایران*، پایان نامه کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران، ۱۳۵۶.
۲۱. طباطبایی، محمدحسین؛ *تفسیر المیزان*، جلد ۴، بنیاد علمی و فکری علامه طباطبایی، تهران، ۱۳۶۷.
۲۲. طبری، محمد بن جریر؛ *تاریخ الامم و الملوک*، جلد ۶، دار الکتب العلمیه، بیروت، چاپ دوم، ۱۴۰۸ق.
۲۳. طوسی، ابی جعفر محمد بن الحسن؛ *الاستبصار*، دار الکتب الاسلامیه، تهران، بی تا. (الف)
۲۴. طوسی، ابی جعفر محمد بن الحسن؛ *تهذیب الاحکام فی شرح المقنعة للشیخ مفید*، دار الاضراء، بیروت، بی تا. (ب)
۲۵. العاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی؛ *مسالك الافهام الى تنقیح شرائع الاسلام*، مؤسسه المعارف الاسلامی، ۱۴۱۹ق.
۲۶. العاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی؛ *الروضة البهیه فی شرح لمعة الدمشقیه*، المصحح القاروبی التبریزی، دارالتفسیر، قم، بی تا.
۲۷. عمید، حسن؛ *فرهنگ عمید*، مؤسسه انتشارات امیرکبیر، چاپ سوم، ۱۳۶۶.
۲۸. عوده، عبدالقادر؛ *التشريع الجنایی الاسلامی مقارناً بالقانون الوضعی*، جلد ۱، نشر الرسالة، بیروت، بی تا.
۲۹. کاپلار، گرت؛ *مجموعه سخنرانی‌های ارائه شده در زمینه دادرسی ویژه نوجوانان سیون سوئیس*، ترجمه حمید مرعشی، صندوق کودکان سازمان ملل متحد، تهران، ۱۳۷۸.
۳۰. کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب؛ *الکافی*، دار الکتب الاسلامیه، تهران، ۱۴۰۷ق.

۳۱. مرعشی، محمدحسن؛ دیدگاه‌های نو در حقوق کیفری اسلام، جلد ۱، میزان، ۱۳۷۳.
۳۲. محسنی، مرتضی؛ دوره حقوق جزای عمومی، جلد ۱، انتشارات دانشگاه ملی ایران، ۱۳۵۴.
۳۳. مروارید، علی اصغر؛ المصادر الفقیهه، نشر دار التراث، بیروت، ۱۴۲۱ق.
۳۴. مروارید، علی اصغر؛ سلسله الینابیع الفقیهه، مؤسسة فقه الشیعه، بیروت، ۱۴۱۳ق.
۳۵. الحصری، احمد؛ علم القضاء: ادله الاثبات فی الفقه اسلامی، دار الكتاب العربیة، بیروت، ۱۴۰۶ق.
۳۶. معین، محمد؛ فرهنگ فارسی، انتشارات امیرکبیر، ۱۳۷۸.
۳۷. فاضل موحدی لنکرانی، محمد؛ تفصیل الشریعة فی شرح تحریر الوسیلة، مرکز الفقه الأئمة الاطهار علیهم السلام، قم، ۱۳۸۱.
۳۸. موسوی بجنوردی، میرزا حسن؛ القواعد الفقیهه، جلد ۴، دار الكتاب العلمیة، قم، ۱۳۹۱ق.
۳۹. الموسوی، باقر؛ القضاء النظام القاضی عند الامام علی (ع)، الغدیر، بیروت، ۱۴۱۹ق.
۴۰. موسوی اردبیلی، عبدالکریم؛ فقه الحدود و التعزیرات، جامعة المفید، قم، ۱۴۱۳ق.
۴۱. موسوی الخمینی، روح الله؛ ترجمه تحریر الوسیله، مؤسسه انتشارات دار العلم، قم، ۱۳۷۰.
۴۲. خوبی، ابوالقاسم؛ الاجتهاد و التقليد، چاپ نو ظهور، قم، ۱۴۱۱ق.
۴۳. خوبی، ابوالقاسم؛ مبانی تکملة المنهاج، مؤسسة احیاء آثار الامام الخوی، قم، ۱۹۷۵م.
۴۴. نجفی، محمدحسن؛ جواهر الکلام فی الشرح الشرایع فی الاسلام، جلد ۲۶، دار احیاء التراث العربی، نشر التسع، بیروت، بی تا.
۴۵. ورام، مسعود بن عیسی؛ مجموعه ورام، بنیاد پژوهش‌های اسلامی آستان قدس رضوی، مشهد، ۱۳۸۴.
۴۶. ولیدی، محمدصالح؛ حقوق جزای عمومی، جلد ۳، انتشارات دفتر نشر داد، چاپ دوم، تهران، ۱۳۷۴.

**Limitation of Criminal Responsibility and Punishment of the "Child"
in Imamiyah Jurisprudence**

Ahmad Beigi HabibAbadi *

Seyyed Javad Hosseini **

Received: 15/04/2017

Accepted: 15/07/2017

Abstract:

The rules of the legal system of our country are based on Shari'a law, according to which no criminal act is to be left unpunished, yet the limits and manner of the execution of punishment are not identical for all people, but there is always a question about whether it is possible to determine punishment for child? The present study, tries to answer the said question while focusing on the precise concept of the child in the language of the jurisprudents. Based on the findings of this research, according to Shari'a law, one of the conditions for the execution of punishment and having a criminal responsibility is to reach adulthood, which is one of the general conditions, so a person who has not reached puberty is not punishable. A non-discerning child is exempted from criminal liability, but is considered to be a guarantor in a court order. The child's responsibility in criminal matters is relative, but a discerning child is punishable by law and by Shari'a.

Key words: *Child Concept, Criminal Responsibility, Child Punishment, Grounds for Excluding Responsibility.*

*Ph.D in Private Law and lecturer of Tarbiat Modarres University.

beygiah@yahoo.com

**M.A in Criminal Law and Criminology of Al Mustafa International University.

hamat1399@gmail.com