

## نقد و بررسی عنصر شبهه راجع به جرایم اطفال و نوجوانان

کیومرث کلانتری\*

حسین زارعیان چناری\*\*

حسین جنتی صدر\*\*\*

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۶/۱۲/۰۶

تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۰۹/۱۱

### چکیده

قاعده درأ به عنوان محملی برای تفسیر شک به نفع متهم و با توجه به مبانی فقهی، در ماده ۱۲۰ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ به عنوان یک قاعده مورد پذیرش قرار گرفته است. افزون بر آن، در ماده ۹۱ همان قانون در جرایم موجب حد و قصاص نوجوانان کمتر از ۱۸ سال نیز مصادیقی ذکر شده است که با موارد قاعده درأ هم‌پوشانی دارند. با وجود این، دایره شمول ماده ۹۱ نسبت به ماده ۱۲۰ قانون مذکور گسترده‌تر است؛ یعنی از یک سو قصاص را به صراحت در بر می‌گیرد و از سوی دیگر، افزون بر موارد شبهه و تردید که در قبال بزرگسالان نیز وجود دارد، ضرورت احراز رشد و کمال عقل را مورد توجه قرار داده است. با این حال، نتیجه اعمال قاعده مزبور در برابر این دو گروه سنی یکسان نبوده و متفاوت است، با این توضیح که در جرایم حدی، مرتکب بزرگسال با احراز شبهه از مجازات رها و از چرخه عدالت کیفری خارج می‌شود اما مرتکب نوجوان از چرخه عدالت کیفری خارج نمی‌شود، بلکه به مجازات‌های تعزیری محکوم می‌گردد. با وجود این به نظر می‌رسد که در مجموع ماده ۹۱ ق.م.ا مساعد به حال نوجوانان می‌باشد؛ زیرا با توجه به مصادیق متعدد مذکور در این ماده و ضرورت احراز رشد و کمال عقل در حدود و قصاص، در عمل منجر به آن می‌شود که مجازات‌های غالباً شدید در قبال ایشان اعمال نشود.

**واژگان کلیدی:** قاعده درأ، نوجوان، بزرگسال، شبهه، احراز رشد.

---

\*دانشیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه مازندران.

kalantar@nit.ac.ir

\*\*کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه مازندران.

h.zareian1991@gmail.com

\*\*\*دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی دانشگاه تهران (نویسنده مسؤول).

hosein0578@gmail.com

## مقدمه

قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ تحولات مهمی را در نظام پاسخ‌دهی ماهوی به اعمال ارتكابی کودکان و نوجوانان به وجود آورده است که از جمله آنها پیش‌بینی رشد و کمال عقل و ضرورت احراز آگاهی بالغ زیر ۱۸ سال به ماهیت و حرمت عمل ارتكابی در جرایم موجب حد و قصاص می‌باشد. از این رو، چنانچه فرد بالغ اما کمتر از ۱۸ سال تمام، مرتکب یکی از جرایم مستوجب حد و قصاص گردد در حالی که حرمت یا ماهیت عمل را نمی‌دانسته یا شبهه‌ای در رشد یا کمال عقل وی به وجود آید، مجازات‌های «غالباً» شدید حد و قصاص اعمال نمی‌شود بلکه با توجه به سن مرتکب، وی به مجازات‌های مقرر در فصل دهم قانون مجازات اسلامی محکوم می‌گردد.

بدین ترتیب، آنچه به ذهن می‌رسد این است که مبنای دفع مجازات حد و قصاص چیست؟ آیا مبنای آن قاعده درأ است؟ در این صورت چه تفاوتی میان ماده ۹۱ با مواد ۱۲۰، ۱۲۱ و ۲۱۷ ق.م.ا وجود دارد؟ همچنین، در فرضی که مبنای دفع مجازات قاعده درأ است رابطه مواد پیش‌گفته چیست؟ اگر این دیدگاه که مبنای دفع مجازات قاعده مذکور است چرا با حصول شبهه وفق ماده ۱۲۰ ق.م.ا، جرم مرتکب بزرگسال به اثبات نمی‌رسد اما در قبال نوجوانان (بالغین کمتر از ۱۸ سال) مقنن ایشان را قابل مجازات از نوع تعزیری می‌داند؟ آیا حد و قصاص در ماده ۹۱ قانون مذکور به اثبات می‌رسد و سپس تبدیل به مجازات تعزیری می‌شود یا اساساً جرم به اثبات نمی‌رسد و مبنای مجازات نوجوان ناشی از مسؤولیت کیفری او نیست بلکه از لحاظ مسؤولیت جرم‌شناسی است؟ بنابراین، ابهامات و پرسش‌های متعددی در این خصوص به ذهن می‌رسد که ضرورت تحقیق در این زمینه را آشکار و توجیه می‌نماید.

## ۱. تبیین مفاهیم

### ۱-۱. قاعده الحدود تدرأ بالشبهات

مفهوم قاعده «الحدود تدرأ بالشبهات» آن است که فردی که از روی اشتباه یا شبهه و یا جهل به موضوع یا جهل به حکم مرتکب جرم می‌شود حد بر وی جاری نمی‌شود (مصطفوی، ۱۴۲۱ق، ص ۱۱۷) و به بیان دیگر، «مفاد اجمالی قاعده آن است که در مواردی که وقوع جرم یا انتساب آن به متهم و یا مسؤولیت کیفری و استحقاق مجازات وی به جهتی محل تردید و مشکوک باشد، به موجب این قاعده بایستی جرم و

مجازات را منتفی دانست» (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۴۳). در خصوص شبهه موضوعیه اختلافی وجود ندارد اما در مورد شبهه حکمیه در فقه اختلاف نظر وجود دارد که در ادامه خواهد آمد.

در این که شبهه برای قاضی یا متهم و یا هر دو باید حاصل شود، اختلاف نظر است. برخی معتقدند که شبهه برای مرتکب است نه برای حاکم یا قاضی؛ زیرا در احادیثی که در این خصوص وارد شده است شبهه به مرتکب باز می‌گردد (موسوی اردبیلی، ۱۴۲۷ق، ج ۱، ص ۸۹). در مقابل، جمعی معتقدند که شبهه اعم از این که نزد قاضی یا متهم و یا هر یک از آنها حاصل شود موجب سقوط حد خواهد شد. عده‌ای هم معیار را حصول شبهه برای قاضی می‌دانند و در پاسخ به این پرسش که محلّ عروض شبهه در قاعده درآ کدام یک از قاضی یا مرتکب عمل و یا هر دو هستند، پاسخ می‌دهند که معیار تشخیص قاضی است (مکارم شیرازی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۳۴۸).

افزون بر آن، فقهای امامیه در تبیین «شبهه» اختلاف نظر دارند. برخی معتقدند که «شبهه اعتقاد و یقین به مجاز بودن عملی است که در واقع حرام است و ناشی از جهل حکمی تقصیری نیست بلکه از جهل قصوری یا تقصیری در مقدمات ناشی شده است (خویی، ۱۹۷۵، ص ۱۶۹). همچنین، در راستای همین نظر آمده است که «از باب اصاله العموم و اصاله الاطلاق، قاعده مورد بحث شامل جهل قصوری و تقصیری می‌شود، اما ادله مربوط به وجوب تعلم احکام بر این قاعده تخصیص می‌زنند. مضافاً اینکه در الله (ع) عن امرأة تزوجت فی عدتها؟ فقال: ان كانت تزوجت فی عدة طلاق لزوجها علیها الرجعة، فان علیها الرجم. قلت: فان كانت تعلم ان علیها عدة و لا تدری کم هی؟ فقال: اذا علمت ان علیها العدة لزمها الحجة فتسأل، حتی تعلم عذر را نمی‌پذیرد و حکم می‌کند که بر وی تعلم لازم بوده است» (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، ص ۱۷۹). در این دیدگاه، جهل کسی مورد قبول واقع می‌شود که در یادگیری احکام کوتاهی نکرده باشد؛ لذا کسی که توان آگاهی از احکام قانونی و شرعی را داشته باشد جهل وی به عنوان شبهه مورد قبول قرار نمی‌گیرد.

در مقابل، عده‌ای تفاوتی بین جهل قصوری و تقصیری قائل نیستند. در راستای این نظر برخی به عام بودن شبهه در این قاعده باور دارند و گفته‌اند که «به نظر می‌رسد که قاعده مزبور عام است و تمام اقسام شبهات را در بر می‌گیرد؛ به جهت اینکه «الف و لام» در الشبهات که با لفظ جمع همراه شده مفید عموم است و شامل کلیه مصادیق شبهه

می‌شود. علاوه بر این، هیچ قیدی همراه قاعده و مستندات آن وجود ندارد که حاکی از تخصیص شبهات به شبهه خاصی باشد. همچنین از اطلاق قاعده بر می‌آید که تفاوتی بین جهل قصوری و جهل تقصیری وجود ندارد. مضافاً بر اینکه روایاتی که جاهل به حکم را معذور اعلام می‌دارند مطلق و عام بوده و شامل کلیه شبهات می‌شوند. بنابراین، باید گفت که کلمه الشبهات عام بوده و شامل تمام مصادیق شبهه می‌شود و در دلالت قاعده نسبت به شمول اقسام شبهه، کوتاهی و نقصی وجود ندارد» (محقق داماد، ۱۳۹۱، ص ۵۸).

افزون بر آن، برخی از فقیهان شرط ثبوت حد را علم به تحریم آن می‌دانند. صاحب جواهر معتقد است که «یشترط فی تعلق الحد بالزانی و الزانیة العلم بالتحریم علیه حین الفعل أو ما یقوم مقامه من الاجتهاد و التقليد، بل یمکن تحصیل الإجماع علیه فضلا عن محکیه، مضافا إلى الأصل و خبر درء الحد بالشبهة و غیر ذلك». وی در این عبارت علم به تحریم یا ظن معتبری را که ناشی از اجتهاد یا تقلید باشد شرط ثبوت حد دانسته است. از این رو، هرگونه جهلی مانع از اثبات حد خواهد بود (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص ۲۶۱).

بنابراین، منظور از قاعده درأ حصول شبهه‌ای است که مجازات را دفع می‌کند، اعم از این که نزد قاضی یا متهم یا هر یک از آن دو به وجود آید. همچنین، در فقه در خصوص شبهه موضوعیه اختلافی نیست و آن را مسموع دانسته‌اند ولی در شبهه حکمیه اختلاف هست که در بالا ذکر شد. با وجود این به نظر می‌رسد که شبهه اعم از حکمیه یا موضوعیه، در قبال نوجوانان به عنوان عذر محسوب و چنانچه اثبات شود مانع از مجازات ایشان شود.

## ۲-۱. اعمال ارتكابی نوجوانان

منظور از نوجوانان در این نوشتار افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال تمام شمسی است و نیز مراد از اعمال ارتكابی، جرایم ارتكابی این گروه سنی می‌باشد که جهت اجتناب از برچسب‌زنی، از این اصطلاح استفاده شده است.

در توضیح باید گفت که در مباحث جرم‌شناسی نظریه‌ای وجود دارد مبنی بر این که نباید به افراد انگ مجرم، بزهکار، خلافکار و ... وارد آید؛ زیرا این افراد اگر واقعاً دارای این صفات نباشند ممکن است در آینده بر اثر این فشارهای کاذب و فرو ریختن قبح

اعمال، واکنش‌های متناسب با آن اوصاف را نشان دهند. این دیدگاه به «نظریه برچسب‌زنی»<sup>۱</sup> معروف شده است. «از دیدگاه نظریه برچسب‌زنی، تورم کیفری صرف‌نظر از جرم‌انگاری، موجب جرم‌زایی نیز می‌شود» (حبیب‌زاده و دیگران، ۱۳۸۰، ص ۶۷).

در خصوص کودکان و نوجوانان این امر به مراتب نمود ویژه‌ای به خود می‌گیرد؛ زیرا از یک سو کودک یا نوجوان در مرحله رشد قرار دارد و شخصیت وی هنوز کامل شکل نگرفته و نیز تلقین‌پذیر است و از سوی دیگر اصولاً با توجه به عدم مسؤولیت کیفری اطفال و نقصان مسؤولیت کیفری نوجوانان، آنها به‌طور کامل مسؤول اعمال خود نیستند، بلکه این جامعه است که در تربیت آنان کوتاهی نموده است. از این رو، تا آنجایی که ممکن است از واژه‌های مرسوم حقوق کیفری مانند بزهکار و بزهکاری اطفال و نوجوانان نباید در برابر کودکان و نوجوانان استفاده شود (راب و هینز، ۱۳۹۰، ص ۱۸۶).

بدین ترتیب، یکی از قلمروهای اصلی تحلیل در دیدگاه برچسب‌زنی، مناسبات موجود میان مجرم و افرادی است که قدرت وارد آوردن برچسب را دارند. پیامد این قبیل مناسبات و به‌ویژه محصول فرایند برچسب‌زنی، احتمال وقوع «بد نامی» است. «نظریه‌پردازان برچسب‌زنی بر آنند که فرایند برچسب‌زنی می‌تواند آثار منفی خاص خود را در پی داشته باشد. همچنین، بدنامی حاصل از برچسب بر قامت مجرم راست می‌آید و به آسانی از او جدا نمی‌شود. لذا این وضعیت، هم بر نوع نگاه دیگران بر فرد اثر می‌گذارد و هم بر نوع تصور او درباره خویش» (معظمی، ۱۳۸۸، ص ۱۹۰). افزون بر آن، افرادی که بر آنها برچسب‌هایی مانند «کودن»، «بله»، «تیزهوش» و مانند اینها وارد می‌آید واکنش متناسب با آن برچسب‌ها را از خود نشان می‌دهند (روزنهان و سلیگمن، ۱۳۸۱، ص ۴۵).<sup>۲</sup>

بدین ترتیب، جامعه باید به کمک خانواده و مدرسه بشتابد تا ناسازگاری و ناهنجاری کودک یا نوجوان تبدیل به اعمال مجرمانه نگردد. به بیان دیگر، در درجه اول خانواده و

### 1. Labeling theory.

۲. این موضوع در آزمایش تجربی که «روزنتال» و «جاکوبسن» در سال ۱۹۶۸ میلادی انجام داده‌اند نشان داده شده است. توضیح آنکه، در یک آزمون، گروهی از دانش‌آموزان یک مدرسه به دو دسته تقسیم شدند. دسته نخست را در انتظار کندذهن و کودن نامیدند و در همان حال دسته دوم را افرادی با هوش خطاب کردند. حاصل آنکه بعد از مدتی نمرات درس اعضای دو دسته به ترتیب سیر نزولی و صعودی را آغاز کرد. استدلالی که برای توضیح این وضعیت ارائه می‌شد آن بود که اعضای هر دسته خودپنداره‌هایی که برای آنان ساخته و پرداخته شده و همچنین واکنش‌هایی که جمع به آنان وارد آورده با ایفای نقش کودن و با هوش خود را سامان داده‌اند.

جامعه در خصوص اعمال در تعارض با قانون کودکان مسؤول هستند؛ زیرا در تربیت صحیح و درست کودک کوتاهی کرده‌اند و از سوی دیگر «کودکان فاقد مسؤولیت کیفری و یا دارای مسؤولیتی همسان با بزرگسالان می‌باشند. پس چگونه می‌توان ایشان را مجرم یا بزهکار نامید؟ و نیز رفتار مجرمانه کودکان و نوجوانان گذرا و ناپایدار است و در جریان رشد و به تدریج تا زمان بلوغ و پختگی روانی و ذهنی اصلاح می‌گردد» (مؤذن‌زادگان، ۱۳۹۰، ص ۱۲۹).

دیوید ماترا نیز در یافته‌ها و تحقیق‌های خود در خصوص بزهکاری جوانان و نوجوانان بیان می‌کند که «افراد جوان و نوجوان معمولاً بین دو قطب رفتارهای متعارف و نامتعارف - که جرم را نیز در بر می‌گیرد - سرگردان‌اند، بدون آن که خود را کاملاً به یکی از آن دو پایید بدانند. همچنین، او مدعی است که اغلب این افراد در نهایت به سمت رفتارها و شیوه‌های متعارف زندگی کشیده شده و این رفتارها و شیوه‌ها را به عنوان الگوهای حمایت زندگی و رفتار خود بر می‌گزینند. او اضافه می‌کند که اگر در این سنین سرگردانی، یعنی جوانی و نوجوانی، مداخله‌ای رسمی و واکنش اجتماعی در برابر گونه‌هایی خاص از رفتارهای نامتعارف این قشر صورت بپذیرد، این حادثه می‌تواند در جهت حرکت دادن آنان به سمت نوعی حالت نسبتاً دائمی بزهکاری، کاملاً مؤثر باشد» (آقایی، رحمی‌نژاد و قلی‌پور، ۱۳۹۴، ص ۹۵).

بدین سان، با توجه به رعایت هرچه بیشتر مصالح عالیة کودک و دوری از برچسب‌زنی به دلیل بار منفی و سنگین واژه‌های «مجرم» یا «بزهکار»، کمیته حقوق کودک از سال ۲۰۰۷ سعی نموده است که اصطلاح "Children in conflate the law" را به تدریج جایگزین «کودک بزهکار» یا «مجرم نوجوان» نماید. لذا این کمیته در تفسیر عام شماره ۱۰ در خصوص حقوق کودک در دادرسی نوجوانان مکرراً از این عبارت استفاده کرده است (ابراهیمی و رکیانی و معظمی، ۱۳۸۹، ص ۷).

بدین ترتیب، با توجه به یافته‌های جرم‌شناسی و نظریه برچسب‌زنی و نیز با توجه به دوره رشد کودک و نوجوان و فقدان مسؤولیت کیفری یا مسؤولیت کیفری نقصان یافته، باید از به‌کارگیری عناوینی که بار منفی بیشتری دارند اجتناب شود. از این رو، ما به جای جرایم نوجوانان یا بزهکاری نوجوانان از اصطلاح «اعمال ارتكابی نوجوانان» استفاده کرده‌ایم.

### ۱-۳. جرایم بزرگسالان

منظور از بزرگسالان کلیه افراد بالای ۱۸ سال تمام می‌باشد و به عبارت دیگر، اشخاصی که ۱۲ ماه از ورود آنها به ۱۸ سالگی گذشته باشد بزرگسال محسوب می‌شوند. اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲/۱۰۲۲ مورخ ۹۲/۶/۲ آورده است که «منظور از ۱۸ سال تمام کسی است که ۱۲ ماه از ورود سنش به ۱۸ سالگی گذشته باشد و لذا کسی که ۱۲ ماه از ورود سنش به ۱۷ سالگی گذشته را نمی‌توان ۱۸ سال تمام دانست».

قانون‌گذار در مواد ۱۲۰ و ۱۲۱ ق.م.ا.مصوب ۱۳۹۲ قاعده درأ را پیش‌بینی کرده است که در مصادیقی از آن با موارد مذکور در ماده ۹۱ همان قانون می‌تواند هم‌پوشانی داشته باشد. افزون بر آن، در ماده ۲۱۷ این قانون نیز علم مرتکب به حرمت رفتار ارتكابی را برای احراز مسؤولیت وی در جرایم موجب حد الزامی دانسته است. از این رو، ارزیابی اعمال قاعده درأ در قبال نوجوانان و بزرگسالان و این که آیا مصادیقی مانند «شبهه»، «عدم درک حرمت و ماهیت» و «رشد و کمال عقل» که در ماده ۹۱ قانون مذکور در خصوص نوجوانان آمده است همان موارد مذکور در مواد ۱۲۰، ۱۲۱ و ۲۱۷ آن قانون یعنی «شرایط مسؤولیت کیفری»، «وجود شبهه یا تردید» و «حرمت شرعی رفتار ارتكابی» می‌باشد یا خیر و اگر تفاوتی وجود دارد مبنای آن چیست؟ بدین‌سان لزوم بررسی افتراقی قاعده درأ در قبال نوجوانان و بزرگسالان آشکار می‌گردد.

### ۲- قلمرو قاعده درأ

تبیین حدود و ثغور اعمال قاعده درأ در جرایم با توجه به طبقه‌بندی چهارگانه از جرایم در قانون مجازات اسلامی یعنی حدود، قصاص، دیات و تعزیرات ضروری است و همچنین، باید به این پرسش‌ها پاسخ داد که آیا واژه «حد» در این قاعده در مفهوم اخص آن است و یا این که قصاص و تعزیرات را نیز شامل می‌شود؟

#### ۲-۱. حدود

در مفهوم اخص «حد مجازاتی است که موجب، نوع، میزان و کیفیت اجرای آن در شرع مقدس تعیین شده است» (ماده ۱۵ ق.م.ا.). از طرفی، بر پایه این گفته که «المسامحة فی الحدود إنما هی قبل ثبوتها، لا بعد الثبوت»، حدود قبل از ثبوت مبتنی بر مسامحه و

تساهل است و از طرف دیگر، اگرچه اغلب مجازات‌های مستوجب حدود، سخت و سنگین هستند ولی طریق اثبات آنها مشکل می‌باشد. بنابراین، بنای شارع مقدس در حدود بر ستر و پوشاندن گناه و توبه مرتکب نزد خود و پروردگار می‌باشد (طباطبایی حائری، ۱۴۱۸ق، ج ۱۵، ص ۳۴). از این رو، با هرگونه شبهه‌ای مجازات حدی برداشته می‌شود. پس در این که قاعده درآ مشمول حدود می‌شود یا خیر، تردیدی نیست که این قاعده کلیه حدود را در بر می‌گیرد، اما اختلاف در این است که آیا واژه «حد» در معنای خاص آن است یا این که مشمول قصاص و تعزیرات نیز می‌شود؟

## ۲-۲. قصاص

بر خلاف حدود که اغلب از حق‌الله می‌باشند، قصاص جزء حق‌الناس محسوب می‌گردد. البته برخی قصاص را هم به واسطه این که مجازات معین دارد جزء حقوق‌الله می‌دانند و گفته‌اند که «... باید دانست که قصاص نیز در حقیقت از حدود الله است، چون حدود الله منحصر به شلاق نیست و هر کیفری که از جانب خدای تعالی معین شده باشد جزء حدود الله خواهد بود. اما بعضی از این کیفرها جزء حقوق شخصی است و تا مدعی خصوصی شکایت نکند و به مطالبه آن اقدام نکند، قابل اجراء نیست» (حاجی ده‌آبادی، ۱۳۸۴، ص ۵۵). در این که آیا قاعده درآ مشمول قصاص نیز می‌شود یا خیر، اقوال مختلف و اختلاف نظرهایی وجود دارد. «ظاهر بلکه صریح کلام شیخ طوسی در مبسوط، شهید ثانی در مسالک، مجلسی اول در روضة المتقین، سید محمدجواد عاملی صاحب مفتاح الکرامة در تعلیقاتش بر کتاب القصاص کشف اللثام و میرزای قمی در جامع الشتات آن است که این قاعده شامل قصاص نیز می‌شود. ظاهر سخن مقدس اردبیلی در مجمع الفائدة و البرهان و صاحب جواهر عدم شمول آن است» (استادی، ۱۳۸۲، ص ۵۳).

به نظر برخی از فقهای عظام، چون قصاص از جمله حقوق‌الناس است و مبنای حقوق‌الناس نیز بر مذاقه و تدقیق است لذا چنانچه شبهه‌ای در باب قصاص عارض شود نمی‌توان به این قاعده تمسک کرد و اصالت عدم النسیان، عدم الغفلة، عدم الاشتباه، عدم الاکراه و غیر اینها مانع از جریان آن است. دلیل آن که این اصول عقلایی در حدود الله جاری نمی‌شود آن است که حدود الله مبنیاً علی التخفیف و علی التسامح است. اما در قصاص که جزء «حقوق‌الناس» است و باید تدقیق کرد، این اصول جاری می‌شود و در هر مورد که ادعای شبهه شود چه نزد مجرم و چه نزد حاکم یا نزد هر دو، حاکم باید



فوراً اصالت عدم النسیان و ... را جاری کند؛ یعنی نباید به صرف پدید آمدن شبهه قصاص را ساقط بداند. بنابراین، جریان اصول مذکور سبب می‌شود که قاعده مذکور در باب قصاص جاری نشود. اما باید توجه کرد که در خصوص قصاص هم اصول عقلایی جاری نمی‌شود؛ زیرا درست است که حقوق الناس مبنی بر مذاقه و تدقیق است اما این دقت نظر مربوط به مسائل حقوقی و مالی صرف است. «در مسئله دماء و نفوس آنچه از روایات کثیره و تسالم اصحاب و مذاق شرع برای ما مسلم می‌شود آن است که مهما امکان باید احتیاط کرد» (موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱ق، ج ۱، صص ۱۸۱-۱۷۸). همسو با این نظر برخی معتقدند «قصاص مشمول قاعده درأ است و در موارد شبهه ساقط می‌شود، به جهت آن که در مسئله قصاص، پای جان و نقص عضو در کار است و از این جهت حاکم باید در حمایت از حق مزبور نهایت دقت را به خرج دهد و در موارد وجود هرگونه تردید، از اجرای آن جلوگیری نماید» (حسینی، ۱۴۱۹ق، ص ۴۸). همچنین، برخی از فقهای معاصر نیز این قاعده را مشمول حدود، قصاص و تعزیرات دانسته‌اند (ر.ک: مکارم شیرازی، ۱۳۹۳، ج ۳، ص ۳۸۴). با وجود این، تعدادی از فقهای بزرگ قاعده درأ را در خصوص قصاص نپذیرفته‌اند. صاحب جواهر لفظ «حدود» را در معنای محدود و مضیق دانسته و آن را منصرف از قصاص می‌داند. «برخی از روایات دلالت بر مغایرت مفهوم تعزیر با حد دارد بلکه برخی از این روایات صریح در مغایرت است. بلی نمی‌توان انکار کرد که حد بر تعزیر نیز اطلاق شده است. بنابراین در احکامی که مخالف با اصول و عموماًست، شاید اقتضای حدّ به معنای اخصّ نه غیر آن خالی از قوّت نباشد، مگر در جایی که از فحوای کلام یا غیر آن فهمیده شود. بر همین اساس، مندرج نبودن قصاص در اطلاق حدّ، تقویت می‌شود» (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص ۲۵۷).

اگرچه ماده ۱۲۰ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲ در بحث قاعده درأ، به جرم خاصی اشاره نکرده است اما به نظر می‌رسد که مقنن با توجه به قاعده احتیاط در دماء، شبهه را در قصاص نیز پذیرفته است؛ لکن در خصوص نوجوانان به صراحت در ماده ۹۱ این قانون به جرم موجب قصاص اشاره نموده و با حصول شبهه قصاص را منتفی دانسته است.

## ۲-۳. تعزیرات

در خصوص این که آیا قاعده درأ مشمول تعزیرات نیز می‌شود یا خیر، برخی معتقدند در جایی که شک پدید می‌آید که آیا حد در مفهوم خاص استفاده شده است یا خیر،

باید به قدر متیقن بسنده کرد. «کلمه حدّ در روایات، همان گونه که بر حدّ در برابر تعزیر اطلاق می‌شود، بر معنای اعم از حد و تعزیر نیز اطلاق می‌گردد و ظهور حدّ در هر یک از این دو معنا به قرینه نیاز دارد و در صورت نبودن قرینه بر یکی از دو معنا، باید قدر متیقن از آن را بگیریم که حدّ شرعی به معنای خاص است، نه معنای اعم از تعزیر» (آقابائی بنی، ۱۳۹۴، ص ۱۰۵).

در مقابل، عده‌ای معتقدند که «معنای این لفظ مطلق مجازات الهی است؛ زیرا از آنجا که این لفظ جمع همراه با الف و لام بوده و مفید عموم است، شامل مجازات‌های تعزیری نیز می‌شود و هیچ دلیل خاصی وجود ندارد که عموم این قاعده را تخصیص زده و آن را به مجازات‌های معین (حدود) اختصاص دهد» (فخلعی، ۱۳۷۹، ص ۴۹).

همچنین، برخی متذکر شده‌اند که «مرحوم محمدتقی مجلسی (ره) در کتاب روضة المتقین فرموده است که حدود شامل حد و تعزیر و قصاص می‌شود و این نظر متین است، البته مواردی هست که به تعزیر اطلاق حد شده است و بنابراین اصالة العموم تدرء الحدود شامل تعزیرات شرعی نیز می‌شود و تمامی نکات مربوط به حدود در این باب نیز جاری خواهد بود. مضافاً حکمت تشریح این قاعده - که تحقق عدالت و کمک به متهمین است - اقتضا می‌کند این معنی در تعزیرات نیز تسری یابد. ثانیاً عموم فرمایش رسول اکرم (ص) - إن الامام یخطئ فی العفو خیر من أن یخطئ فی العقوبة - شامل تعزیرات نیز می‌شود» (اصفهانی، ۱۴۰۶ ق، ص ۲۲۹).

بنابراین، با توجه به مطالب مذکور، نگارنده در این نوشتار دیدگاه‌هایی را که قصاص و تعزیرات را مشمول قاعده درأ می‌دانند پذیرفته است و بر مبنای این که این قاعده در قبال نوجوانان و بزرگسالان جاری می‌باشد به تبیین جایگاه آن در برابر آنها پرداخته است. از این رو، در ادامه نخست مصادیق شبهه بررسی و تحلیل خواهد شد؛ سپس به آرای که در قبال نوجوانان صادر شده است اشاره خواهد گردید و در نهایت نتیجه‌گیری در این باب خواهد آمد.

### ۳. بررسی مصادیق شبهه و نتیجه اعمال قاعده درأ

پرسشی که در اینجا مطرح می‌شود عبارت از آن است که اعمال قاعده درأ در خصوص بزرگسالان و نوجوانان چه نتایج را به دنبال دارد؟ به بیان بهتر، با اعمال قاعده درأ آیا مرتکب تبرئه می‌شود، یا مجازات ساقط می‌گردد و یا این که مجازات مقرر به مجازات

دیگری تبدیل می‌شود؟ همچنین، تفاوت بین مواد ۱۲۰، ۱۲۱ و ۲۱۷ ق.م.ا در خصوص شبهه چیست؟ افزون بر آن، مصادیقی وجود دارد که این مصادیق تا حدودی بین مواد مذکور و ماده ۹۱ ق.م.ا هم‌پوشانی دارند و در این قسمت این موارد بررسی می‌گردد.

### ۳-۱. مصادیق شبهه

#### ۳-۱-۱. مسؤولیت کیفری

با توجه به ماده ۸۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، حداقل سن برای آغاز مسؤولیت نه سال تمام شمسی است و با رسیدن به سن ۱۸ سال تمام مسؤولیت کیفری تام محقق می‌شود. به موجب این ماده آمده است: «درباره اطفال و نوجوانانی که مرتکب جرایم تعزیری می‌شوند و سن آنها در زمان ارتکاب، نه تا پانزده سال تمام شمسی است حسب مورد، دادگاه یکی از تصمیمات زیر را اتخاذ می‌کند:

الف- تسلیم به والدین یا اولیاء یا سرپرست قانونی با اخذ تعهد به تأدیب و تربیت و مواظبت در حسن اخلاق طفل یا نوجوان

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

۱- معرفی طفل یا نوجوان به مددکار اجتماعی یا روان‌شناس و دیگر متخصصان و همکاری با آنان

۲- فرستادن طفل یا نوجوان به یک مؤسسه آموزشی و فرهنگی به منظور تحصیل یا حرفه‌آموزی

۳- اقدام لازم جهت درمان یا ترک اعتیاد طفل یا نوجوان تحت نظر پزشک

۴- جلوگیری از معاشرت و ارتباط مضر طفل یا نوجوان با اشخاص به تشخیص دادگاه

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

ب- تسلیم به اشخاص حقیقی یا حقوقی دیگری که دادگاه به مصلحت طفل یا نوجوان بداند با الزام به انجام دستورهای مذکور در بند (الف) در صورت عدم صلاحیت والدین، اولیاء یا سرپرست قانونی طفل یا نوجوان و یا عدم دسترسی به آنها با رعایت مقررات ماده (۱۱۷۳) قانون مدنی

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

پ- نصیحت به وسیله قاضی دادگاه

ت- اخطار و تذکر و یا اخذ تعهد کتبی به عدم تکرار جرم

ث- نگهداری در کانون اصلاح و تربیت از سه ماه تا یک سال در مورد جرایم تعزیری

درجه یک تا پنج

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

تبصره ۲- 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 (ث) محکوم می‌شود و در غیر این صورت یکی از اقدامات مقرر در بندهای (الف) تا (پ) این ماده در مورد آنها اتخاذ می‌گردد.

تبصره ۳- در مورد تصمیمات مورد اشاره در بندهای (الف) و (ب) این ماده، دادگاه اطفال و نوجوانان می‌تواند با توجه به تحقیقات به عمل آمده و همچنین گزارش‌های مددکاران اجتماعی از وضع طفل یا نوجوان و رفتار او، هرچند بار که مصلحت طفل یا نوجوان اقتضاء کند در تصمیم خود تجدیدنظر نماید».

به نظر می‌رسد که در این ماده از چند جهت ابهام‌هایی وجود دارد و لذا پرسش‌هایی در خصوص آن مطرح می‌گردد از جمله این که:

اولاً، با توجه به این که سن مسؤولیت کیفری به موجب صدر ماده مذکور نه تا پانزده سال تمام شمسی و طبق تبصره ۲ آن ماده دوازده تا پانزده سال قمری بیان گردیده است آیا از این جهت تعارضی بین صدر ماده و تبصره ۲ آن وجود دارد یا خیر؟

ثانیاً، آیا قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ برای افراد نابالغ مسؤولیت کیفری قائل شده است یا خیر؟

ثالثاً، تبصره ۲ ماده ۸۸ ق.م.ا ناظر به نابالغ پسر است یا دختر؟ اگر آن را شامل نابالغ پسر بدانیم و با التفات به این که سال قمری ده روز کمتر از سال شمسی می‌باشد (دوازده سال قمری معادل یازده سال و هشت ماه شمسی است) که حکایت از آن دارد که سن مسؤولیت کیفری برای نابالغ پسر ۱۱ سال و اندی می‌باشد که این با صدر ماده مذکور (که سن مسؤولیت کیفری را ۹ تا ۱۵ سال شمسی دانسته) و ماده ۱۴۷ همان

قانون (که سن بلوغ را ۹ تا ۱۵ سال قمری اعلام داشته است) تعارض دارد. لذا جمع بین این مواد چگونه خواهد بود؟

رابعاً، آیا سن مسؤولیت کیفری با سن بلوغ متفاوت است یا خیر؟ چنانچه متفاوت نباشد جمع بین مواد ۸۸ و ۱۴۷ ق.م.ا چگونه امکان پذیر است؟

در پاسخ به پرسش نخست باید گفت که ماده ۸۸ ق.م.ا در مقام بیان سن مسؤولیت کیفری نیست و لذا با مقررات تبصره ۲ این ماده تعارضی ندارد؛ چراکه صدر این ماده راجع به «جرایم تعزیری» اطفال و نوجوانانی است که سن آنها در زمان ارتکاب جرم، نه تا پانزده سال تمام شمسی باشد و آنچه که در تبصره ۲ این ماده آمده راجع به «جرایم موجب حد یا قصاص» نابالغ است که حسب مورد مشمول اقدامات تأمینی و تربیتی بندهای مذکور در این ماده می‌شود.

در خصوص پرسش دوم، با توجه به صراحت مواد ۱۴۶ و ۱۴۸ ق.م.ا مصوب ۱۳۹۲، افراد نابالغ مسؤولیت کیفری ندارند.

در پاسخ به پرسش سوم نیز باید گفت که صدر تبصره ۲ ماده ۸۸ ق.م.ا با توجه به ماده ۱۴۷ همین قانون فقط ناظر به پسران نابالغ ۱۲ تا ۱۵ سال قمری است و دختر بیش از ۹ سال بالغ محسوب می‌شود، لکن ذیل این تبصره، دخترانی را که به سن بلوغ نرسیده‌اند و نیز پسرانی را که کمتر از ۱۲ سال دارند و مرتکب یکی از جرایم موجب حد یا قصاص می‌شوند، شامل می‌گردد.

در خصوص پرسش آخر باید اشاره کرد که سن مسؤولیت کیفری همان سن بلوغ است که در ماده ۱۴۷ ق.م.ا ذکر شده است و آنچه که در ماده ۸۸ قانون مذکور آمده با توجه به ماده ۱۴۸ این قانون، از باب اقدام تأمینی و تربیتی است.<sup>۱</sup>

اما مراد از مسؤولیت کیفری چیست؟ برخی گفته‌اند که «مسؤولیت کیفری به این معنا است که انسان نتایج کارهای خلاف قانون خود را که آزادانه و آگاهانه مرتکب می‌شود تحمل کند. پس کسی که بلا اراده دست به عمل ممنوعی می‌زند مانند مجبور و بی‌هوش، مسؤولیت کیفری نخواهد داشت. همچنین، کسی که دست به عمل حرامی می‌زند و آن را اراده هم کرده است ولی معنای آن را درک نمی‌کند مانند مجنون و

۱. ر.ک: نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره ۷/۹۴/۱۹۷ مورخ ۱۳۹۴/۱/۲۹.

کودک مسؤولیت نخواهد داشت» (عوده، ۱۳۹۰، ج ۱، ص ۳۶۹).  
 در تعریف دیگر از مسؤولیت کیفری نیز آمده است: «مسؤولیت جزایی عبارت است از قابلیت انتساب جرم به مجرم که برای آن دو شرط لازم است: ۱. رشد عاطفی، فکری و عقلی ۲. داشتن اختیار و توانایی» (غفوری غروی، ۱۳۵۹، ص ۳۱۱).

برخی از فقها پیدایش مسؤولیت را همراه با بلوغ می‌دانند و بیان می‌دارند که «بلوغ عبارت است از کمال طبیعی انسان به گونه‌ای که مایه بقای نسل انسان شود و با قوت عقل انسانی همراه باشد و آن حالت انتقال کودکان به چنین حدی است» (خوانساری، ۱۴۰۵ق، ج ۳، ص ۳۶۲). همچنین، با وجود این که اغلب فقیهان امامیه در بحث بلوغ به سن اشاره کرده‌اند، صاحب جواهر بلوغ را پدیده‌ای طبیعی و قابل شناخت از طریق لغت و عرف می‌داند (نجفی، ۱۴۰۴ق، ج ۴۱، ص ۱۵). برخی نیز به درستی معتقدند که «با تحلیل عناصر مرتبط با اهلیت حقوقی و مسؤولیت جزایی روشن می‌شود که دخالت سن در این باره اصولاً نمی‌تواند به نحو موضوعیت باشد، بلکه دخالت سن حداکثر از نوع دخالت طریقی است» (نوبهار، ۱۳۹۱، ص ۱۸۲).

افزون بر آن، برخی مسؤولیت کیفری را دارای مراحل دانسته و دوره‌هایی را که انسان از روز ولادت طی می‌کند تا به مرحله کمال برسد، برشمرده‌اند. از این رو، مرحله اول را که انسان از استعداد درک و فهم بی‌بهره است، کودک غیرممیز نامیده‌اند؛ به مرحله دوم، یعنی مقطعی که بشر از ادراک ضعیف برخوردار است، کودک ممیز گفته‌اند و در نهایت مرحله سوم را که انسان دارای ادراک و شعور کامل است، انسان بالغ و رشید نامیده‌اند.

بنابراین، با توجه به این که گوهر و بنیاد مسؤولیت کیفری، رشد و آگاهی فکری است و این عنصر به تدریج در فرد شکل می‌گیرد لذا موقوف شدن اصل و مراتب مسؤولیت کیفری به میزان رشد و آگاهی، طبیعی و معقول است.

همچنین، مسؤولیت از نظر جرم‌شناسی بر خلاف مسؤولیت کیفری، بر پایه خطا نبوده بلکه بر پایه خطری است که به وسیله عامل فعل (مرتکب) اجتماع را تهدید می‌کند؛ اما مسؤولیت کیفری مبتنی بر آگاهی فاعل بر انجام عمل مجرمانه است. از این رو، «غرض عمده از اجرای مجازات بر مرتکب، این است که او را متوجه نادرستی عمل ارتكابی سازد تا در آینده راه اصلاح خود و ترک اعمال مجرمانه در پیش بگیرد. حال اگر انسان در زمان ارتكاب، ممنوعیت و مجرمانه بودن فعل را نداند و در نتیجه روان او از

اندیشه مجرمانه خالی باشد، اجرای مجازات لغو و بی‌فایده خواهد بود» (کلانتری، ۱۳۷۴، ص ۶۴).

### ۳-۱-۲. رشد

مبنا و مأخذ «رشد جزایی» تشخیص حسن و قبح اعمال است و منظور از آن «کیفیات نفسانی» و ملکه‌ای است که شخص واجد آن، توانایی تشخیص حسن و قبح افعال را دارد و به بیان دیگر، دارای قوه تمیز خوبی و بدی است (لنگرودی، ۱۳۸۶، ص ۳۳۶). «در نظام‌های حقوقی پیشرفته، رشد کافی عقلی و قوه تمیز و تشخیص ضرورت داشته و بدون احراز رشد جزایی به عنوان رکن اصلی مسؤولیت کیفری اصولاً مسئله قابلیت انتساب و مجرمیت که لازمه اعمال مجازات است منتفی خواهد بود» (لنگرودی، ۱۳۸۶، ص ۳۳۷).

بدین‌سان، در فقه برخی از فقها به رشد نیز در کنار بلوغ اشاره کرده‌اند. به عنوان مثال، علامه حلی قصاص دختر نه ساله و پسر پانزده ساله را افزون بر بلوغ به رشد مشروط نموده است (حلی، ۱۴۱۲ق، ص ۳۱۹).

افزون بر آن، رشد مدنی متفاوت با رشد جزایی است. «رشد در مقابل سفه است و آن ملکه‌ای است که مانع می‌شود شخص در مال خود به نحو غیر صحیح تصرفاتی نماید و به عبارت مختصرتر، رشید دارای ملکه اصلاح مال است و اموالش را تباه نمی‌کند» (گرچی، ۱۳۹۰، ص ۸۶). از این رو، حجر جزایی مستلزم حجر مدنی است ولی حجر مدنی ملازمه‌ای با حجر جزایی ندارد؛ زیرا هرکس خوبی و بدی را درک نکند به طریق اولی سود و زیان را هم تشخیص نمی‌دهد.

همچنین رشد جزایی با بلوغ جنسی نیز متفاوت است؛ زیرا «رشد جزایی از مقوله تمیز و درک بوده که به قوای دماغی و عقلی مربوط است و بلوغ جنسی مربوط به تکامل قوای بدنی و جسمی است و با وجود هم‌زمانی ظهور آنها در افراد، این دو پدیده ضرورتاً لازم و ملزوم یکدیگر نیستند. آنچه ملاک اهلیت جزایی و تحمیل مسؤولیت کیفری است رشد جزایی است نه بلوغ جنسی» (رهامی، ۱۳۸۱، ص ۱۹۳).

### ۳-۱-۳. کمال عقل و ادراک حرمت و ماهیت عمل

تحمیل مجازات بر کسی که ادراک کامل نسبت به موضوع جرم ندارد به لحاظ عقلی قبیح است. به عنوان مثال، مجازات نوجوان بالغی که فعل زنا یا لواط را به فردی نسبت

می‌دهد ولی ماهیت عمل را نمی‌داند، خلاف عدالت است، از این رو، سیاست‌گذار کیفری برای نخستین بار در عدالت کیفری اطفال، افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال را به‌طور تلویحی فاقد ادراک کامل و کمال عقل دانسته و به احراز رشد ایشان در جرایم موجب حد و قصاص تأکید کرده است. اما منظور از کمال عقل و ادراک ماهیت عمل چیست؟ عقل در لغت به معنای فهمیدن، دریافت کردن، هوش و شعور ذاتی و خرد است (معین، ۱۳۸۷، ص ۸۴۲). از این رو، کمال عقل را می‌توان درجه‌ای بالاتر از درک حسن و قبح امور دانست و به بیان دیگر، فرد بتواند نتایج و پیامد عملش را بفهمد. بدین سان، برخی از فقیهان امامیه کمال عقل را در شرایط قصاص آورده‌اند. به عنوان مثال، محقق حلی شرط چهارم از شرایط قصاص را «کمال عقل» دانسته (حلی، ۱۴۰۳ق، ص ۲۱۵) و شهید ثانی نیز در بحث شرایط قصاص، به «کمال عقل» اشاره نموده است (عاملی، ۱۳۹۶، ص ۶۵).

بنابراین، برای این که مرتکب بداند که عمل وی ممنوع یا حرام است نیاز به فهم و شعوری بالاتر از درک حسن و قبح دارد. از این رو، رأی غالب و نظر اکثر حقوقدانان بر این است که تکمیل سوء نیت جزایی یا قصد مجرمانه امکان ندارد مگر آن که فاعل بداند فعل او ممنوع و جرم است (میرسعیدی، ۱۳۸۱، ص ۱۵۸). پس برای فهم این میزان از امور و مسائل مادی، رسیدن به درجه‌ای متعارف که اصطلاحاً «کمال عقل» است ضروری می‌باشد، چنان که برخی از حقوقدانان اسلامی نیز کودک ممیز را دارای درک و فهم ضعیف از قبیح بودن عمل ارتكابی دانسته و گفته‌اند که کودک در این مرحله، از دانش و تجربه به میزانی که جایگاه خود را در مقابل قانون بفهمد بهره‌مند نیست. منظور از ادراک، توانایی فهم آثار و ماهیت عمل است. «مفهوم ادراک نوعی توانایی ذهنی است که به واسطه آن، فهم معانی برای شخص میسر می‌شود و در اصطلاح جزایی به معنای قدرت تشخیص غیرقانونی بودن عمل، تشخیص خوب و بد، حسن و قبح و ارتکاب آن از روی عمد و اراده است و به معنای درک ماهیت رفتار و پیش‌بینی آثار مترتب بر آن است» (فرج‌الهی، ۱۳۸۹، ص ۵۵).

در تعریف دیگری از «ادراک» چنین آمده است که «توانایی درک ماهیت افعال و درک آثار و تبعات آن و قدرت تمییز خوب از بد و مباح از ممنوع را ادراک یا تمییر گویند» (اراک، ۱۳۹۱، ص ۱۳۲).

با وجود این، برخی معتقدند که تمییز یک درجه بالاتر از ادراک است. برخی دیگر



نیز می‌نویسند که «ادراک، تمییز و شعور هرچند از نظر لغوی با یکدیگر تفاوت دارند ولی در معنای حقوق مترادف محسوب می‌شوند» (معین، ۱۳۸۷، ص ۷۶). بدین‌سان ادراک یا تمییز عبارت است از توانایی شخص بر فهم ماهیت رفتار خود و آثاری که بر آن مترتب است. همچنین، «این فهم لازم است هم به فعل تعلق گیرد (مثل سرقت و یا قتل) و هم به نتایج طبیعی آن که استیلاء بر مال غیر یا سلب حیات است و نیز به ارزش‌های اجتماعی فعل تعلق گیرد (که مباح است یا ممنوع؟)» (فرج‌الهی، ۱۳۸۹، ص ۵۵).

بنابراین، «پیش‌بینی عناصر عقل، اختیار و علم به حرمت به عنوان شرط اجرای مجازات به معنای آن است که از نظر فقها ادراک، اختیار و علم به ممنوعیت، از ارکان مسؤولیت کیفری می‌باشند» (میرسعیدی، ۱۳۸۳، ص ۷۸). از این رو، مقصود از مشروط بودن مسؤولیت کیفری به بلوغ، آن است که برای تحقق مسؤولیت کیفری تام، هرگونه ادراک، اختیار و آگاهی کفایت نمی‌کند، بلکه مراتبی از این سه عنصر که در فرد بالغ حاصل شود می‌تواند موجب مسؤولیت کیفری باشد.

همچنین، از نظر حقوق کیفری، شخص را هنگامی می‌توان مسؤول دانست که جرم ارتكابی به او استناد داده شود و به عبارت دیگر، عامل آزادانه و با قصد ارتكاب و در عین ادراک، شعور و اختیار به ارتكاب عمل دست‌زده باشد. به همین سبب قانون‌گذار اطفال و نوجوانان زیر ۱۸ سال را به علت عدم کمال درک، تشخیص فقدان و اراده صحیح به‌طور نسبی مسؤول می‌داند.

بنابراین، از آنچه که ذکر شد این نتیجه به دست می‌آید که جوهر و بنیاد مسؤولیت کیفری تام، رشد و ادراک تمییز است و از این رو، در تعزیرات به دلیل آن که تعزیر نوعی از تأدیب است لذا حاکم (امام) می‌تواند تأدیب مناسب را پیش‌بینی کند که به صورت پاسخ‌های تخفیف یافته در ماده ۸۹ ق.م.ا جلوه‌گر شده است و در حدود و قصاص به دلیل آن که مجازات‌ها منصوص هستند و قابل تقلیل و تبدیل نیستند (ماده ۲۱۹ ق.م.ا) سیاست‌گذار کیفری با پیش‌بینی مراتبی در مسؤولیت کیفری کامل خواسته است تا این مجازات‌ها در قبال نوجوانان اجرا نشود. «باب مسؤولیت کیفری و مجازات، ارتباط وثیقی با حاکمیت دارد، از آن رو که حکم به مجازات و اجرای آن از صلاحیت‌های انحصاری دولت است. حاکمیت صالح می‌تواند در اجرای مجازات همچون امری عمومی، خواه مسؤولیت ناشی از جرم مستوجب قصاص یا حد یا تعزیر باشد با

رعایت مصالح عمومی و وضعیت نوعی صغار، محدودیت‌هایی را در به کیفر رساندن آنان پیش‌بینی نماید» (میرسعیدی، ۱۳۸۱، ص ۵۴).

### ۳-۲. نتیجه اعمال قاعده دراً

آیا پس از آن که اجرای حدّ در مورد متهم به دلیل حصول شبهه متوقف شد، هیچ مجازات دیگری بر او تحمیل نمی‌شود؟ در این موارد، آیا مرتکب جرم اساساً از مجازات معاف است یا این که متحمل مجازات خفیف‌تری می‌شود؟

در پاسخ باید گفت که حکم مسئله نسبت به چگونگی شبهه و نوع جرم متفاوت است. گاهی ممکن است به‌طور کلی هر نوع مجازاتی ساقط شود و حتی آثار عمل حلال بر آن بار شود. گاهی هم مجازات حدّ به تعزیر تبدیل می‌شود. مثلاً، اگر کسی متهم به زنا باشد و شبهه موضوعیه برای وی حاصل شده باشد بدین صورت که به علت تشابه بین همسرش و کسی که در بستر او خوابیده، تاریکی شب امر را بر او مشتبه ساخته است، هر چند اصل عمل به طریق شرعی ثابت شده باشد ولی اگر مرتکب در این مورد تقصیری نداشته باشد هیچ مجازاتی بر او تحمیل نمی‌شود. همچنین، آنچه که بر نزدیکی حلال مترتب است از قبیل اثبات نسب، وجود عدّه و غیره، در اینجا نیز وجود خواهد داشت. در همین مورد اگر به جای شبهه موضوعیه، در کیفیت اثبات زنا نسبت به زن و مرد نامحرمی که صرفاً در یک بستر دیده شده‌اند شبهه حاصل شود، به دلیل وجود شبهه، حد ساقط می‌شود، اما ممکن است عنوان جرم عوض شده و به جای مجازات حدّ زنا، تحت عناوینی چون مضاجعه و روابط نامشروع تعزیر شوند. به‌طور کلی، می‌توان گفت که پس از حصول شبهه و سقوط مجازات، اگر عمل ارتكابی به عنوان جرم دیگری قابل مجازات باشد، مرتکب به مجازات همان جرم محکوم شده و گرنه مرتکب آزاد می‌شود.

به موجب نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه به شماره ۷/۹۲/۸۶۳ مورخ ۱۳۹۲/۵/۱۲ نیز آمده است: «با عنایت به ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، در مورد جرایم حد یا قصاص، هرگاه افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال، ماهیت جرم انجام شده و یا حرمت آن را درک نکنند و یا در رشد و کمال عقل آنان شبهه وجود داشته باشد، در این صورت حسب مورد با توجه به سن آنها به دیه و مجازات‌های پیش‌بینی شده در فصل دهم محکوم می‌شوند» (جمشیدی، ۱۳۹۰، ص ۲۳۳).

برخی از حقوقدانان نیز معتقدند که اندکی تأمل در سیاق دو ماده ۱۲۰ و ۱۲۱ ق.م.ا. گویای آن است که از نگاه مقنن، مجرای قاعده فوق مربوط به موردی است که در اصل وقوع جرم با برخی از شرایط آن تردید یا شبهه باشد، شکی نیست که در اینجا جرمی ثابت نمی‌شود تا نوبت به سقوط مجازات برسد و این موارد مشمول منع تعقیب خواهد شد، با وجود این، به نظر می‌رسد که برای رسیدن به پاسخ صحیح شایسته است که در مورد بزرگسالان و نوجوانان، نتیجه اعمال قاعده جداگانه بررسی گردد (توجهی، ۱۳۹۴، ص ۱۷۴).

### ۳-۲-۱. نتیجه اعمال قاعده در آ در قبال بزرگسالان

به نظر می‌رسد به رغم این که مقنن در قانون مجازات اسلامی قاعده در آ را به صورت مطلق پذیرفته است ولیکن در خصوص قصاص تمایل اندکی به پذیرش آن در برابر بزرگسالان دارد. با وجود این، چنانچه در خصوص قصد خاص مرتکب تردید قابل قبول و متعارفی حاصل شود به استناد قاعده احتیاط در دماء، در رویه قضایی حکم به قصاص صادر نمی‌شود.

اما در حدود با توجه به مواد ۱۲۰، ۱۲۱ و ۲۱۷ و تبصره ۱ ماده ۲۱۸ ق.م.ا. (به غیر از حدودی که جنبه حق الناسی آنها غالب است مانند قذف، سرقت و یا اعمال منافی عفت و خشم مانند محاربه) با حصول کمترین شبهه حد ساقط می‌شود و چنانچه عمل مستوجب تعزیر نباشد مرتکب رها می‌شود و به مجازاتی محکوم نمی‌گردد. همچنین، در تعزیرات با توجه به ماده ۱۲۰ ق.م.ا. مرتکب بدون هیچ‌گونه مجازاتی رها می‌شود.

### ۳-۲-۲. نتیجه اعمال قاعده در آ در قبال نوجوانان

باید توجه داشت که مسؤولیت کیفری تدریجی الحصول بوده و مسؤولیت کودک به صورت مرحله به مرحله کامل می‌شود. به عبارت دیگر، این گونه نیست که به محض رسیدن به بلوغ یا سن خاصی مسؤولیت کامل برای فرد پدید آید، بلکه از یک حداقل سنی برای کودکان مسؤولیت شروع شده و با رسیدن به سنی دیگر، مسؤولیت کامل برای آنها فرض می‌شود. از این رو، سیاست‌گذار کیفری در سال ۱۳۹۲ در کنار جرم‌های تعزیری به صورت تلویحی برای جرم‌های موجب حد و قصاص نیز مسؤولیت تدریجی را برای افراد زیر ۱۸ سال پذیرفته است.

بنابراین، با حصول تردید و شبهه، قصاص و حد در قبال نوجوانان قابل اعمال نخواهد بود. اما به نظر می‌رسد که بر خلاف بزرگسالان که در حدود بدون مجازات شدن رها می‌شوند، در اینجا نوجوان به صراحت ماده ۹۱ ق.م.ا به مجازات‌های فصل دهم این قانون که از نوع تعزیری است محکوم می‌شود. لذا این پرسش به ذهن می‌رسد که آیا در این خصوص مجازات کاملاً دفع نشده و به نوع دیگری تبدیل می‌شود؟

اگر پاسخ مثبت باشد در این صورت با دو اشکال مواجه می‌شویم. نخست آن که، با توجه به ماده ۲۱۹ ق.م.ا دادگاه نمی‌تواند مجازات حدود را تبدیل، تقلیل یا تغییر دهد. پس تبدیل مجازات در این مورد چگونه توجیه می‌شود؟! دوم آن که، نظام عدالت کیفری اطفال و نوجوانان اغلب مبتنی بر مسامحه و سهل‌گیری است. پس چگونه است که بزرگسال در فرض برابر، یعنی با حصول شبهه، رها می‌شود ولی نوجوان در همین فرض به مجازات از نوع دیگری محکوم می‌شود. از این رو، مبنای مجازات نوجوان در این گونه موارد چیست؟ آیا می‌توان مسؤولیت نوجوان را بر مبنای مسؤولیت جرم‌شناسی توجیه کرد؟

به نظر می‌رسد که علی‌رغم عدم قابلیت تقلیل یا تبدیل حدود در فرض نوجوانان، چنان شبهه اساسی و عمده‌ای وارد می‌گردد که مانع از اعمال مجازات حدی در برابر نوجوان می‌گردد و مجازات وی تبدیل به نوع دیگر می‌شود و استفتاء انجام شده از برخی مراجع عظام تقلید نیز که در ادامه خواهد آمد نشان از تجویز تبدیل مجازات حد و قصاص به مجازات جایگزین دارد. از این رو، همان‌طور که در فقه نیز بین بلوغ و رشد تفاوت وجود دارد و اقوال متعددی مبنی بر این که آیا بلوغ برای داشتن مسؤولیت کافی است یا نیاز به احراز رشد نیز وجود دارد، مطرح شده است، در زمان تدوین لایحه رسیدگی به جرایم اطفال و نوجوانان نیز پرسش و پاسخی از مراجع تقلید معاصر صورت پذیرفت که به نظر می‌رسد برای تصویب ماده ۹۱ ق.م.ا فعلی کمک‌کننده بوده و عبارت از آن است که آیا قاضی می‌تواند به لحاظ احتیاط در دماء و وجود شبهه (فقدان رشد عقلانی، کمال عقل، درک صحیح افعال، عدم درک توجه آثار و تبعات عمل و ...) مجازات‌های حدی و قصاص افراد بالغ کمتر از ۱۸ سال را با جلب نظر کارشناس معتمد (پزشک قانونی) به مجازات‌های دیگری (تعزیری) تبدیل کند؟

پاسخ آیت‌الله نوری همدانی به پرسش فوق چنین بوده است: «در صورتی که اشخاص گروه سنی کمتر از ۱۸ سال مذکور در فوق از لحاظ درک و رشد عقلانی در

سطح پایین‌تری از افراد متعارف قرار دارند قاضی می‌تواند بلکه لازم است از اجرای مجازات‌های حدی و قصاص درباره آنها صرف‌نظر کند و مجازات‌های دیگری نسبت به آنها معمول بدارد. ولی بر این اساس معیار همان پایین بودن سطح متعارف است نه سن مخصوص» (ر.ک: جمشیدی، ۱۳۹۰، ص ۲۳۴).

آیت‌الله مکارم شیرازی نیز در پاسخ به همان پرسش اعلام داشتند که «هرگاه جوانب مختلف مسئله از جمله نظریه کارشناس معتمد در نظر گرفته شود و در مجموع شبهه از جهت عدم رشد کافی نسبت به این جرایم وجود داشته باشد، تبدیل مجازات‌های این گروه سنی به مجازات‌های تعزیری مانعی ندارد» (ر.ک: جمشیدی، ۱۳۹۰، ص ۲۳۴).

به این ترتیب، با توجه به استفتاء مذکور، سیاست‌گذار کیفری همسو با اسناد بین‌المللی برای نخستین بار در نظام کیفری پس از انقلاب اسلامی به احراز رشد در مسؤولیت کیفری افراد کمتر از ۱۸ سال توجه نمود.

بنابراین، مرتکب (نوجوان) در حدود و قصاص با توجه به نص صریح ماده ۹۱ ق.م.ا، پس از حصول شبهه به مجازات تعزیری محکوم می‌شود. لازم به ذکر است که چنانچه در جرایم تعزیری شبهه حاصل شود در این صورت به نظر می‌رسد که نوجوان بالای ۱۵ سال با توجه اطلاق ماده ۱۲۰ ق.م.ا رها می‌شود اما چنانچه سن وی کمتر از ۱۵ سال باشد نظر به این که این گروه سنی به مجازات محکوم نمی‌شوند بلکه حسب ماده ۸۸ ق.م.ا «تصمیمات» تربیتی و اصلاحی در قبال ایشان اعمال می‌شود و این تصمیمات در وهله اول برای حمایت و اصلاح آنها است که در آینده در ورطه بزهکاری گرفتار نشوند، لذا تصمیمات مذکور در برابر آنها اتخاذ می‌شود.

#### ۴. رویه دادگاه‌های اطفال و نوجوانان در خصوص ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی

با عنایت به این که از تاریخ لازم‌الاجرا شدن قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ مدت زیادی سپری نشده است لذا رویه مشخص و واحدی در خصوص نحوه اعمال ماده ۹۱ این قانون و نیز این که مجازات تبدیل می‌شود یا دفع می‌گردد، شکل نگرفته و آرای متفاوتی صادر شده است. چنانکه برخی از دادگاه‌ها حکم به «سقوط مجازات قصاص»، برخی حکم به «معافیت از قصاص» و برخی دیگر نیز حکم به «برائت از قصاص» صادر نموده‌اند.

۱- شعبه پنجم دادگاه کیفری استان چهارمحال و بختیاری در پرونده کلاسه

- ۸۹۰۹۹۸۳۸۳۳۳۰۰۶۷۲ طی دادنامه شماره ۵۱۷-۹۱ مورخ ۹۱/۹/۱۲ در خصوص اتهام نوجوان ۱۵ سال و نه ماهه‌ای دائر بر قتل عمدی ابتدا حکم بر قصاص (به صورت حلق‌آویز با طناب دار) صادر می‌کند. با اعتراض به رأی صادره، شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور با این استدلال که کمال عقل متهم مورد بررسی قرار نگرفته است رأی را نقض و پرونده را اعاده می‌نماید. دادگاه در رسیدگی مجدد با این استدلال که مقنن ۱۸ سال را اماره قانونی حصول رشد و کمال عقل قرار داده است با استناد به مواد ۱۲۰، ۱۲۱ و ۹۱ ق.م.ا حکم به «سقوط قصاص» صادر ولیکن وی را به استناد ماده ۸۹ این قانون به نگهداری در کانون اصلاح و تربیت به مدت پنج سال و پرداخت دیه کامل محکوم می‌نماید که رأی مذکور عیناً به موجب دادنامه شماره ۹۲-۰۹۲۱ مورخ ۹۲/۱۰/۳ صادره از شعبه ۲۴ دیوان عالی کشور تأیید می‌گردد.
- ۲- شعبه ۱۰۲ دادگاه جزایی بجنورد در پرونده کلاسه ۹۳۰۹۹۸۵۸۴۲۶۰۰۱۱۴ طی دادنامه شماره ۴۶۹-۹۳۰ در خصوص اتهام نوجوان ۱۷ ساله دائر بر شرب خمر با این استدلال که متهم «حرمت عمل را درک نمی‌کرده» به استناد مواد ۹۱، ۲۱۷ و ۲۱۸ ق.م.ا حکم بر براءت وی صادر نموده است.
- ۳- شعبه ۱۰۲ دادگاه جزایی شهرستان آستارا در پرونده شماره ۹۲۱۰۳۹ طی دادنامه مورخ ۹۳/۱۰/۲۶ بیان داشته است که «در خصوص اتهام ... ۱۷ ساله دائر بر شرب خمر بزهکاری وی محرز است که می‌بایست به ۸۰ ضربه شلاق محکوم می‌شد ولی از آنجا که حسب اظهاراتش ماهیت جرم انجام شده را نمی‌دانسته به استناد ماده ۹۱ و بند ت ماده ۸۹ ق.م.ا وی را به مطالعه کتب اخلاقی، مذهبی و اسلامی محکوم می‌نماید».
- ۴- شعبه ۱۰۲ دادگاه جزایی بجنورد در پرونده کلاسه ۸۹۰۹۹۸۵۸۴۳۲۰۰۸۱۵ و به موجب دادنامه شماره ۸۹۰۹۹۷۵۸۴۱۲۰۰۵۸۸ بیان داشته است که «در خصوص اتهام آقای ... ۹ ساله ساکن بجنورد، دادگاه با عنایت فقدان ادله اثباتی به تحقق بزه و اینکه صرف در اختیار بودن کیف مشابه کیف شاکي، دلیل بر ارتکاب بزه از ناحیه طفل متهم نمی‌باشد، با استناد به ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری حکم بر براءت طفل صادر می‌کند و اعلام می‌دارد رأی صادره حضوری بوده و ظرف بیست روز قابل تجدیدنظر در محاکم تجدیدنظر می‌باشد». به دنبال اعتراض به این رأی، دادگاه تجدیدنظر نیز عنوان داشت که «در خصوص تجدیدنظرخواهی آقای ... دائر بر

سرقه از دادنامه ۱۲۰۰۵۸۸ نظر به اینکه رأی بدوی فاقد اشکال و ایراد قانونی است و تجدیدنظرخواهی با جهات مصرح در ماده ۲۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری انطباق ندارد و لذا رد تجدیدنظرخواهی به استناد بند «الف» ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری تأیید می‌گردد و این رأی قطعی است». به موجب تبصره ۳ ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ (که به موجب ماده ۵۷۰ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲/۱۲/۴ نسخ شده است)، پرونده‌هایی که موضوع آنها مشمول جرایم حد زنا و لواط و حبس تا سه ماه و جزای نقدی تا یک میلیون ریال است و جرایم اطفال مستقیماً در دادگاه بررسی می‌شوند. در این پرونده دادسرا قرار عدم صلاحیت به صلاحیت دادگاه اطفال صادر کرد و دادگاه به استناد ماده ۱۷۷ قانون آیین دادرسی کیفری (مصوب ۱۳۷۸) به دلیل فقدان ادله اثباتی، رأی بر براءة متهم صادر نمود و در مرحله تجدیدنظرخواهی، دادگاه با استناد به فقدان جهات تجدیدنظر طبق ماده ۲۴۰ قانون آیین دادرسی کیفری، تجدیدنظرخواهی تجدیدنظرخواه را رد و رأی بدوی را با استناد به بند «الف» ماده ۲۵۷ قانون آیین دادرسی کیفری تأیید نمود.

## نتیجه

در فقه میان جهل تقصیری و جهل قصوری تفاوت وجود دارد و اغلب فقیهان امامیه جهل تقصیری را برای دفع مجازات و اعمال قاعده در آن نمی‌پذیرند. اما توجه به این نکته ضروری است که اگرچه نپذیرفتن جهل تقصیری به عنوان عذر در قبال بزرگسال می‌تواند محمل دفاع داشته باشد لکن در برابر نوجوان این امر نمی‌تواند صادق باشد. به عبارت دیگر، جهل نوجوان معارض با قانون اعم از این که تقصیری باشد یا قصوری، ناشی از تقصیر حقیقی خودش نیست بلکه این امر از غفلت و کم‌توجهی ارکان اجتماع ناشی می‌شود؛ زیرا از یک سو مسؤولیت کیفری نوجوان تدریجی بوده و کامل نشده است و از سوی دیگر، خود جامعه اعم از مدرسه، خانواده و نهادهای مرتبط همه به سهم خود در ناسازگاری وی مقصرند؛ چراکه در تربیت کودک یا نوجوان کوتاهی کرده‌اند.

همچنین، قاعده در آن نسبت به مصادیق ذکر شده در ماده ۹۱ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲ دایره محدودتری دارد، با این توضیح که اولاً، مقنن اگرچه قاعده در آن را به صورت مطلق در ماده ۱۲۰ قانون مذکور ذکر کرده است لکن آنها را چندان در قصاص جاری نمی‌داند و به عبارت دیگر، با کوچک‌ترین تردید و شبهه‌ای قصاص را با این قاعده در برابر بزرگسالان دفع نمی‌کند، اما در قبال نوجوانان شرط ثبوت قصاص یا حد، احراز کمال عقل و درک و آگاهی مرتکب به ماهیت و حرمت عمل ارتكابی است و با فقدان هر یک از آنها شبهه و تردید حاصل و مجازات حد یا قصاص از نوجوان دفع می‌گردد. بنابراین، از یک سو دایره مصادیق ماده ۹۱ ق.م.ا نسبت به مواد ۱۲۰ و ۲۱۷ این قانون گسترده‌تر است و از سوی دیگر، علاوه بر حدود، قصاص هم با کوچک‌ترین تردید و شبهه‌ای به مجازات‌های تعزیری تبدیل می‌شود.

با وجود این، نوجوان معارض با قانون با حصول شبهه باز در چرخه عدالت کیفری باقی می‌ماند و رها نمی‌شود. این در حالی است که در حدود، مرتکب بزرگسال با تحقق شبهه از مجازات رها شده و از فرایند کیفری خارج می‌شود. از این رو، شایسته بود که مقنن، حدود و قصاص را از یکدیگر تفکیک نموده و با توجه به این که حدود مبتنی بر تخفیف و مسامحه است با مرتکب نوجوان مانند بزرگسال رفتار و پس از حصول شبهه وی را از چرخه نظام کیفری خارج می‌نمود و در قصاص با توجه به آثار اجتماعی از جمله تشفی خاطر بزه‌دیده و بررسی حالات منحرفانه نوجوان، به مجازات‌های فصل دهم محکوم می‌کرد. مگر این که گفته شود که مجازات نوجوان برای حمایت از خودش



می‌باشد، با این توضیح که با بررسی حالات، اوضاع و احوال و شرایط فردی و خانوادگی و محیطی نوجوان، دادگاه تدابیری را اتخاذ کند که وی در ورطه بزهکاری گرفتار نشود و در سلوک منحرفانه پایدار نباشد و رها نکردن وی در جرایم حدی علی‌رغم احراز فقدان رشد و کمال عقل، و مجازات وی ناشی از این دیدگاه است که در این صورت حقیقتاً باید اذعان نمود که مفهوم و منطوق قانون این برداشت را نمی‌رساند.

## فهرست منابع

## الف. کتاب‌ها

۱. ابراهیمی ورکیانی، فاطمه و معظمی، شهلا؛ حق دادرسی منصفانه کودکان در تعارض با قانون، انتشارات جاوادنه، چاپ اول، ۱۳۸۹.
۲. اراکی، محسن؛ حقیقت ادراک و مراحل آن در فلسفه ملاحظه‌درا، مؤسسه پژوهشی حکمت و فلسفه ایران، ۱۳۹۱.
۳. اصفهانی (مجلسی اول)، محمدتقی، روضة المتقین فی شرح من لا یحضره الفقیه، جلد ۱۰، کوشانبور، قم، ۱۴۰۶ ق.
۴. توجهی، عبدالعلی؛ آسیب‌شناسی قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲، مرکز مطبوعات و انتشارات قوه قضاییه، چاپ اول، تهران، ۱۳۹۴.
۵. جعفری لنگرودی، محمدجعفر؛ ترمینولوژی حقوق، گنج دانش، چاپ هفدهم، ۱۳۸۶.
۶. جمشیدی، علیرضا؛ سیاست جنایی مشارکتی، انتشارات بنیاد حقوقی میزان، چاپ اول، ۱۳۹۰.
۷. حسینی، سید جواد بن محمد؛ مفتاح الکرامة فی شرح قواعد العلامه، جلد ۱۱، دفتر انتشارات اسلامی، قم، ۱۴۱۹ ق.
۸. حلی (علامه حلی)، حسن بن یوسف بن مطهر، منتهی المطلب فی تحقیق المذهب، مجمع البحوث الاسلامیه، مشهد، ۱۴۱۲ ق.
۹. حلی (محقق حلی)، جعفر بن الحسن؛ شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، دارالمهدی، قم، ۱۴۰۳ ق.
۱۰. خوانساری، سید احمد؛ جامع المدارک، جلد ۳، به تحقیق علی‌اکبر غفاری، مکتبه الصدوق، چاپ دوم، تهران، ۱۴۰۵ ق.
۱۱. خویی، سید ابوالقاسم؛ تکملة منهاج الصالحین، جلد اول، مطبعة الآداب، نجف الاشرف، ۱۹۷۵.
۱۲. روزنهان، دیوید ال و سلیگمن، مارتین ای پی؛ روان‌شناسی نابهنجاری، ترجمه یحیی سیدمحمدی، نشر ساوالان، ۱۳۸۱.
۱۳. طباطبایی حائری، سید علی بن محمد؛ ریاض المسائل (ط-الحدیثه)، جلد ۱۵، مؤسسه آل‌البتیت علیهم‌السلام، قم، ۱۴۱۸ ق.

۱۴. عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی؛ *روضه البهیه فی شرح اللمعة الدمشقیة*، انتشارات علمیه، طبعه ثانی، قم، ۱۳۹۶.
۱۵. عوده، عبدالقادر؛ *بررسی تطبیقی حقوق جزای اسلامی و قوانین عرفی (جرم و ارکان آن)*، جلد اول، ترجمه حسن فرهودی‌نیا، شرکت بین‌المللی پژوهش و نشر یادآوران، تهران، ۱۳۹۰.
۱۶. غفوری غروی، سید حسن؛ *انگیزه‌شناسی جنایی (پژوهشی درباره بزهکاری اطفال و نوجوانان در ایران)*، انتشارات دانشگاه ملی، چاپ اول، ۱۳۵۹.
۱۷. فرج‌اللهی، رضا؛ *جرم‌شناسی و مسئولیت کیفری*، میزان، چاپ اول، ۱۳۸۹.
۱۸. کلانتری، کیومرث؛ *اصل قانونی بودن جرم و مجازات‌ها*، انتشارات دانشگاه مازندران، ۱۳۷۴.
۱۹. گرجی، ابوالقاسم؛ *آیات الاحکام (حقوق جزایی)*، میزان، چاپ پنجم، ۱۳۹۰.
۲۰. محقق داماد، سید مصطفی؛ *قواعد فقه (بخش جزایی)*، مرکز نشر علوم اسلامی، چاپ ۲۳، تهران، ۱۳۹۱.
۲۱. مصطفوی، سید محمدکاظم؛ *مائة قاعدة فقهیة*، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۲۱ق.
۲۲. معظمی، شهلا؛ *بزهکاری کودکان و نوجوانان*، مؤسسه انتشارات دادگستر، تهران، ۱۳۸۸.
۲۳. معین، محمد؛ *فرهنگ فارسی*، انتشارات اشجع، چاپ سوم، تهران، ۱۳۸۷.
۲۴. مکارم شیرازی، ناصر؛ *استفتائات جدید*، جلد ۳، انتشارات مدرسه امام علی بن ابی‌طالب علیه‌السلام، قم، ۱۳۹۳.
۲۵. مؤذن‌زادگان، حسنعلی؛ *کودکان و نوجوانان معارض با قانون و واکنش‌های اجتماعی (مندرج در مجموعه مقالات تجلیل از استاد دکتر آشوری)*، انتشارات سمت، ۱۳۹۰.
۲۶. موسوی اردبیلی، سیدعبدالکریم؛ *فقه الحدود و التعزیرات*، جلد ۱، مؤسسه النشر لجامعة المفید رحمة الله، قم، ۱۴۲۷ق.
۲۷. موسوی بجنوردی، سید محمد؛ *قواعد فقهیة*، جلد ۱، مؤسسه عروج، تهران، ۱۴۰۱ق.
۲۸. میرسعیدی، سید منصور؛ *مسئولیت کیفری (قلمرو و ارکان)*، میزان، ۱۳۸۳.

۲۹. نجفی، محمدحسن؛ *جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام*، جلد ۴۱، دار إحياء التراث العربی، بیروت، ۱۴۰۴ق.

۳۰. وایت، راب و فیونا، هینز؛ *جرم و جرم‌شناسی: نظریه‌های کجروی*، ترجمه علی سلیمی، نشر حوزه و دانشگاه، ۱۳۹۰.

#### ب. مقاله‌ها

۳۱. استادی، رضا، *قلمرو قاعده درأ*، فصلنامه فقه اهل بیت علیهم‌السلام، سال نهم، شماره ۳۴، تابستان ۱۳۸۲.

۳۲. آقابابائی بنی، اسماعیل؛ *کاربرد قاعده درء در جرایم غیر حدی*، فصلنامه کاوش نو در فقه، شماره ۴، زمستان ۱۳۹۴.

۳۳. آقاپاری، مهدی؛ *رحمی نژاد، اسماعیل و قلی‌پور، غلامرضا؛ نظریه خنثی‌سازی جرم و ارتباط آن با عدالت ترمیمی*، فصلنامه پژوهش‌های حقوق کیفری، شماره ۱۱، تابستان ۱۳۹۴.

۳۴. حاجی ده آبادی، احمد؛ *قاعده درأ در فقه و حقوق ایران*، فقه و حقوق، شماره ۶، پاییز ۱۳۸۴.

۳۵. حبیب‌زاده، محمدجعفر و دیگران؛ *تورم کیفری: عوامل و پیامدها*، مجله مدرس علوم انسانی، دوره ۵، شماره ۴، زمستان ۱۳۸۰.

۳۶. رهامی، محسن؛ *رشد جزایی*، مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران، شماره ۵۸، زمستان ۱۳۸۱.

۳۷. فخلعی، محمدتقی؛ *پژوهشی در قاعده درأ در فقه امامیه و حقوق ایران*، فصلنامه مطالعات اسلامی، شماره ۴۷ و ۴۸، بهار و تابستان ۱۳۷۹.

۳۸. میرسعیدی، سید منصور؛ *بررسی نقش علم به قانون در حقوق جزا*، مجله رهنمون، شماره ۱، زمستان ۱۳۸۱.

۳۹. نوبهار، رحیم؛ *سن و مسئولیت کیفری: بازخوانی نظریه مشهور فقهای امامیه*، پژوهشنامه حقوق کیفری، شماره ۶، پاییز و زمستان ۱۳۹۱.

**Review of Reasonable Doubt Principle within the Context of  
Crimes Committed by Minors and Juveniles**

Kiomars Kalantari\*

Hossein Zareian Chenari\*\*

Hossein Jannati Sadr\*\*\*

Received: 02/12/2017

Accepted: 25/02/2018

**Abstract**

*Reasonable doubt principle is considered as an area for interpreting the doubt in favor of the accused, which has been accepted as a principle in article 120 of Islamic Penal Code in light of the existing jurisprudential principles. Furthermore, under article 91 of Islamic Penal Code relating to crimes of juveniles under 18 years old punishable by fixed corporal punishment and talion, some instances provided which overlap with objects of reasonable doubt principle. However, the scope of article 91 is wider than that of article 120 because, on the one hand, it includes talion, and on the other hand, establishment of growth and complete wit are required for its application. Of course, application effects of reasonable doubt principle is not identical for minors and juveniles. Interestingly, in crimes punishable by fixed corporal punishment, after establishment of reasonable doubt, the grown-up perpetrator will be released and discharged from punishment and criminal justice while juvenile perpetrator will be kept in circle of criminal justice and sentenced by tazier. However, all in all, it seems that article 91 is favorable to juveniles because it includes numerous instances and requires the establishment of growth and wit in crimes punishable by fixed corporal punishment and talion. Therefore, such article, principally, amounts to non-application of severe punishment on perpetrators.*

**Key words:** *Reasonable Doubt Principle, Juvenile, Grown-up, Doubt, Growth Establishment.*

---

\*Associate professor of law and political science Faculty at Mazandaran University.  
kalantar@nit.ac.ir

\*\*MA in Criminal Law and Criminology of Mazandaran University.  
h.zareiyan1991@gmail.com

\*\*\*MA Student of Criminal Law and Criminology at Tehran University.  
hosein0578@gmail.com