

ضمانت اجرای جدید در قبال نوجوانان معارض با قانون (نگاهی به ماده ۸۹ ق.م.ا.ق. ۱۳۹۲)

نویسنده: سعید قاسمی ونجانی - کارآموز وکالت تهران و دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق کیفری

درج شده در مجله کانون وکلا - بهار و تابستان ۹۳

چکیده

سیاست جنایی کشور ما در قبال کودکان و نوجوانان معارض با قانون (بزهکار) سرگردان و دارای فراز و فرود بوده است. اخیراً با تصویب قانون مجازات جدید دست کم در بحث تعزیرات به سیاست کیفری افتراقی حقوق اطفال نزدیک شده است. مقنن در قانون جدید واکنش های اصلاحی - تربیتی و حمایتی را در ماده ۸۸ در خصوص کودکان و واکنش های تنبیهی تخفیف یافته را در مورد نوجوانان مقرر کرده و همچنین ضمانت‌اجراهایی را برای اولین بار در حقوق کیفری ایران پیش بینی کرده است که در قبال نوجوانان با توجه به ماده ۸۹ می توان به خدمات عمومی رایگان (کار عام المنفعه)، اقامت در منزل و نگهداری پایان هفته در کانون اصلاح و تربیت اشاره کرد.

واژگان کلیدی: کودکان و نوجوانان، معارض با قانون، حقوق کیفری افتراقی، کیفر اصلی و کیفر جایگزین

مقدمه

قبل از هرچیز لازم به توضیح است که منظور از اطفال و نوجوانان معارض با قانون افراد زیر ۱۸ سال می باشند که با توجه به یافته های نظریه برچسب زنی در جرم‌شناسی مبنی بر اینکه اگر به فردی انگ بزهکار و مجرم وارد آید خود را با توجه به آن برچسب وفق

می دهد و نیز باتوجه به سیر رشد و تکامل کودکان، به جای کودک بزهکار از اصطلاح معارض با قانون به علت بار منفی کمتر در نوشته های حقوقی استفاده می شود.

در قانون مجازات اسلامی جدید گام هایی در جهت نزدیک شدن حقوق اطفال و نوجوانان معارض با قانون به حقوق کیفری افتراقی برداشته شده است. بطوری که در جرائم تعزیری می توان گفت که نظام واکنش ها در قبال افراد زیر ۱۸ سال در مقایسه با بزرگسالان کاملاً متفاوت است.

با وجود این به دلیل تاسیس پاره ای از واکنش های جدید مانند اقامت در منزل و خدمت عمومی رایگان، و مشخص نبودن رویه قضایی در این زمینه، ابهاماتی چند در ماده ۸۹ وجود دارد. از جمله اینکه آیا خدمات عام المنفعه و جزای نقدی در ماده ۸۹ کیفری اصلی است یا کیفری جایگزین؟ اگر خدمات عام المنفعه کیفری اصلی می باشد آیا اخذ رضایت محکوم شرط است یا خیر؟ اگر خدمت عمومی کیفر اصلی است و محکوم علیه علی رغم رضایت، به مفاد آن عمل نکرد دادگاه با چه تکلیفی مواجه است؟ به بیان دیگر در قبال بزرگسالان چون این تدبیر یک واکنش جایگزین محسوب می شود لذا کیفر اصلی را دادگاه حکم می دهد ولی در اینجا چون خدمت عمومی خود کیفر اصلی است دادگاه چه اقدامی باید انجام دهد؟ آیا بر اساس تبصره ۲ ماده ۸۹ تبدیل جزای نقدی به کیفر پایان هفته گامی در جهت تخفیف مجازات است یا تشدید؟

لذا مطالب مذکور گوشه ای از ابهامات و نکات قابل توجه در ماده ۸۹ است که در متن سعی شده است به آن ها پرداخته شود.

در نتیجه این تحقیق شامل پنج مبحث است:

- مبحث اول نگهداری در کانون اصلاح و تربیت مورد بررسی قرار گرفته است.
- مبحث دوم جزای نقدی را مورد کنکاش و واکاوی قرار داده است.

- مبحث سوم شامل خدمت عمومی رایگان پرداخته می باشد.
- مبحث چهارم به اقامت در منزل و در نهایت مبحث پنجم به کیفرهای پایان هفته اختصاص دارد.

مبحث اول : نگهداری در کانون اصلاح و تربیت

یکی از واکنش های قابل اعمال در قبال اطفال و نوجوانان معارض با قانون که مقنن پیش بینی کرده ، نگهداری در کانون اصلاح و تربیت است. که در بند ث ماده ۸۸ و بندهای الف تا پ ماده ۸۹ مورد حکم قانونگذاری واقع شده است . در این خصوص اولین سوالی که به ذهن می رسد اینکه نگهداری در کانون اصلاح و تربیت مجازات است یا اقدام تامینی و تربیتی ؟ به عبارت دیگر ماهیت این واکنش ، تامین و تربیتی است یا مجازات می باشد؟ اقدامات تامینی را چنین تعریف کرده اند «اقدامات تامینی عبارت است از تدابیری که برای مقابله با حالت خطرناک بزهکار به موجب حکم دادگاه اتخاذ می شود»^۱ و از طرفی بزهکاران خردسال و نوجوان یعنی کسانی که عموماً اصلاح پذیرند و بیش از دیگران قابلیت تغییر رفتار را دارند اقدامات تامینی از نوع تربیتی و مدد رسانی اعمال می شود.» در کشور ما تصمیمات تربیتی را دادگاهها در مواردی با سپردن اطفال بزهکار به کانون اصلاح و تربیت و تحت نظارت دادرس مقرر کرده است^۲.

با وجود این ، بنظر می رسد که در پاسخ به سوال بالا باید قائل به تفکیک شد. بدین توضیح که بند ث م ۸۸ در خصوص کودکان ۱۲ تا ۱۵ سال تمام را اقدامی تربیتی و تامینی دانست زیرا ، اولاً در جرائم شدید این تدبیر مورد نظر مقنن قرار گرفته است ثانیاً مقنن در صدر ماده ۸۸ عنوان تصمیم را بر اعمال کودکان تا ۱۵ سال گذاشته است که

او ۲- اردبیلی ، محمد علی ، حقوق جزای عمومی جلد دوم ، نشر میزان ۱۳۸۶ ، صص ۱۷۹-۱۷۸

جنبه تربیتی و مدد رسانی دارد. ثالثاً: بنظر می رسد مقنن کودکی را که در سن ۱۲ تا ۱۵ سال مرتکب اعمال شدیدی (جرم تعزیری درجه یک تا پنج) می شود دارای حالت خطرناک محسوب کرده ضمن اینکه خود کودک نیز در معرض خطر است باید پیشگیری از جرم نیز مد نظر قرار گیرد لذا با این تدبیر یعنی نگهداری وی در کانون اصلاح و تربیت هدفی را در پیش گرفته تا حالت خطرناک کودک از بین رفته یا حداقل کنترل شود.

ولی در خصوص ماده ۸۹ بنظر می رسد که نگهداری در کانون اصلاح و تربیت به عنوان مجازات است زیرا، اولاً: مقنن در صدر ماده ۸۹ صراحتاً عبارت «مجازات» را به کار برده است ثانیاً: واکنش های قابل اعمال برای گروه سنی ۱۵ تا ۱۸ سال همه از انواع مجازات های قابل اعمال برای بزرگسالان است مانند جزای نقدی و خدمات عام المنفعه که هر چند جایگزین حبس هستند ولی عنوان مجازات را دارند. بنابراین می توان به این نتیجه رسید که بند ۸۸ از نوع اقدامات تامینی و تربیتی است و بندهای ماده ۸۹ از نوع مجازات ولی از نوع تخفیف یافته است .

سوال دیگری که مطرح می شود اینکه آیا در کلیه جرایم تعزیری صرفاً تدابیر ماده ۸۹ قابل اعمال است؟ به عبارت دیگر آیا در قبال نوجوانان معارض با قانون می توان از حبس ابد یا اعدام با توجه به قوانین خاص از جمله قانون مبارزه با مواد مخدر استفاده کرد؟ در پاسخ به این سوال گذشته از اینکه در اسناد خاص بین المللی در زمینه حقوق کودک استفاده از حبس ابد و اعدام ممنون اعلام شده، از جمله بند الف م ۳۷ کنوانسیون حقوق کودک که دولت ایران نیز به آن ملحق شده است، بنظر میرسد در جرائم تعزیری استفاده از حبس ابد و اعدام اساساً فاقد محمل شرعی و قانونی باشد زیرا، اولاً: مقنن در ماده ۱۹ در درجه بندی تعزیرات اشاره ای به اعدام نکرده است .

ثانیاً: در متون فقهی اغلب فقیهان امامیه دو عنوان محارب و افساد فی الارض را یک مفهوم دانسته اند. به عبارت دیگر لازمه محارب بودن این است که قصد و سعی محارب، افساد در زمین باشد و از آیه (آیه ۳۴ سوره مبارکه مائده) چیزی بیش از آنچه از مدلول روایات خاصه و فتوای فقهای اسلام است به دست نمی آید و آن عبارت است از اینکه حد محارب و کیفری که در آیه ذکر شده است اختصاص دارد به محارب اصطلاحی یعنی به کسی که سلاح بکشد و با قصد ایجاد فساد در زمین مردم را بترساند.^۱ با وجود این، گرچه مقنن در سال ۱۳۹۲ بر خلاف قانون ۱۳۷۰ این دو عنوان را در ماده ۲۸۶ جداگانه فرض کرده است ولی بنظر می رسد مواد ۲۸۶ الی ۲۸۸ توسط نوجوان ۱۵ الی ۱۸ سال قابلیت تحقق نداشته باشد. بنابراین جرایم مذکور در قانون مبارزه با مواد مخدر نمی تواند از مصادیق افساد فی الارض اصطلاحی بوده و از اقسام حدود محسوب شود.

ثالثاً: ماهیت حقوقی تعزیر، مجازاتی کمتر از حد است به عبارت دیگر منظور از «التعزیر دون الحد» این است که شخص لازم التعزیر را باید از طریق غیر حدود تعزیر نمود و اگر کیفر تازیانہ انتخاب شده، باید کمتر از مقداری باشد که در حدود اجرا می شود و اگر زندان تعیین گردد باید کمتر از مدت زندان در حدود باشد. از این رو هیچ کس را نمی توان از طریق تعزیر اعدام کرد و یا کسی را نمی توان از باب تعزیر حبس ابد نمود. چرا که مجازات حبس ابد در مورد اعمال حد آور است. بنظر می رسد این تفسیر با عبارت «التعزیر مادون الحد» تناسب بیشتری داشته باشد زیرا مجازات حد منحصر در تازیانہ نیست، بلکه گاهی حبس، زمانی اعدام و گاه نیز قطع عضو است و در نتیجه معنای مناسب عبارت فوق این است که باید مجازاتی را در هر مورد انتخاب نمود که غیر از مجازات معین شده در اعمال مستلزم حد باشد، یعنی اگر تازیانہ است باید کمتر از آن و

^۱ - هاشمی شاهرودی، سید محمود، بایسته های فقه جزا، مجموعه مقالات، نشر میزان ۱۳۷۸، ص ۲۴۹

چنانچه حبس انتخاب شد باید غیر از مجازات حبس ابد باشد. زیرا عدد مساوی یا بیش تر ، همانند حدو یا بیش تر از آن است .^۱ بنابراین با توجه به مطالب مذکور اعمال مجازات حبس ابد و اعدام در خصوص نوجوانان فاقد محمل شرعی و قانونی خواهد بود.

سوال دیگری که به ذهن می رسد اینکه در مواردی که قضات دادگاه اطفال ، نوجوانی را به واسطه اینکه مرتکب یکی از جرائم قانون مبارزه با مواد مخدر شده است و بر اساس ماده ۸۹ تعیین مجازات می شود آیا آرای صادره در این خصوص با توجه به ماده ۳۲ قانون مبارزه با مواد مخدر قطعی است یا آئین دادرسی عام در اینجا حاکم است ؟ در پاسخ بنظر می رسد که رویه قضایی در این خصوص، آراء را قطعی اعلام می کند . به عنوان مثال در دادنامه مورخ ۱۳۹۲/۸/۲۷ صادره از شعبه ۱۱۸۸ دادگاه اطفال تهران آمده است «در خصوص اتهام آقای... ۱۶ ساله اهل و ساکن تهران مبنی بر نگهداری ده سانت هروئین و استعمال آن با عنایت به اقرار وی ، صورت مجلس کشف مواد مخدر، ملاحظه برگه توزین مواد مخدر ، گزارش مرجع انتظامی و سایر اوراق و محتویات پرونده به استناد بند ۲ ماده ۸ و بند ۲ ماده ۱۹ قانون اصلاح مبارزه با مواد مخدر و رعایت بند ت ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ حکم به پرداخت مبلغ یک میلیون ریال جزای نقدی بابت نگهداری و پرداخت یک میلیون ریال جزای نقدی بابت استعمال مواد مخدر صادر می نماید. مواد مکشوفه... رای صادره قطعی است.»

با وجود این ، راقم سطور این دیدگاه را مقبول نمی داند زیرا با در نظر داشتن اصل تفسیر کودک مدار و اسناد خاص بین المللی از جمله بند ۵ قسمت ب از ماده ۴۰ معاهده حقوق کودک که اصل تجدید نظر خواهی و تجدید نظر پذیری را مورد حکم قرا ر داده است و ماده ۲۳۰ ق. آ. د. ک به قابل تجدید نظر بودن آراء دادگاه اطفال صحه می گذارد و مقنن در تبصره ۳ ماده ۸۸ و ماده ۹۰ ق. م. ا نوع خاصی از تجدید نظر پذیر بودن آراء را

۱- محقق داماد، سید مصطفی ، قواعد فقه بخش جزایی ، مرکز نشر علوم اسلامی ، تهران ۱۳۹۱ ، ص ۲۱۸

پذیرفته است . لذا استناد به قانون مبارزه با مواد مخدر در خصوص قطعی بودن رای صحیح نمی باشد. به عبارت دیگر زمانی که دادگاه مجازات متهم به جرائم مواد مخدر را بر اساس ماده ۸۹ قانون مجازات اسلامی تعیین می کند دیگر نباید در حقوق شکلی مجدد به قانون مبارزه با مواد مخدر رجوع کند.

مبحث دوم : جزای نقدی

بند اول : مفهوم و تاریخچه:

جریمه نقدی عبارت است از مبلغی وجه نقد که مجرم به عنوان مجازات مکلف است آن را پرداخت نماید در جهان امروز که حقوق کیفری در کشورهای غربی و به تبع آن در بسیاری از کشورهای دیگر تحول یافته است، نه تنها جزای نقدی همچنان یکی از مجازات های عمده برای بسیاری از جرایم به شمار می رود، بلکه با توجه به روشن شدن آثار منفی و زیان بار کیفر زندان ، عمده ترین کیفر رایج در این کشورهاست . در دوران معاصر از جزای نقدی به عنوان یک «ضمانت اجرای بینابین» یا یکی از مجازات های اجتماعی ، استفاده گسترده تری شده است.^۱

جزای نقدی به عنوان یکی از نخستین مجازات ها در طول تاریخ به شکل های مختلف (یک مجازات مستقل یا در ترکیب با سایر ضمانت اجراها) در واکنش به بسیاری از جرایم اعمال می شده است . منتسکیو پیدایش جریمه نقدی را در قبیله های ژرمنی می داند که برای پایان دادن به انتقام های شخصی و ایجاد صلح و سازش مشخص می شد.^۲ در ایران باستان جزای نقدی به ندرت مورد حکم قرار می گرفت . اما در دوره ساسانی ، بتدریج برخی از کیفرهای بدنی قابلیت تبدیل به جزای نقدی را پیدا کرد . در حقوق اسلام

۱- آشوری ، محمد، جایگزین های زندان یا مجازات های بینابین ، تهران ۱۳۸۵، نشر گرایش ص ۲۰۵

۲- منتسکیو، روح القوانین ، ترجمه علی اکبر معتمدی ، صص ۷۳۳-۷۲۳ نقل از آشوری ، منبع پیشین

نیز جزای نقدی جزو مجازات ها نبوده است و دیه که شباهت هایی با جزای نقدی دارد ولی یک نهاد و تاسیس مستقل به شمار می آید.

در نظام کیفری ایران ، پیش از انقلاب ۱۳۵۷ جزای نقدی به عنوان مجازات اصلی ، تکمیلی یا تبعی در شمار یکی از شایعترین کیفرها قرارداشت . بعد از انقلاب نیز به عنوان یکی از انواع کیفرهای تعزیری مورد توجه قانونگذار قرارگرفت.

بند دوم : اقسام جزای نقدی

اغلب جزای نقدی را به دو گروه ثابت و نسبی تقسیم می کنند ولی به نظرمی رسد که بطور کلی بتوان آن را در سه گروه عمده تقسیم بندی کرد. جزای نقدی ثابت ، جزای نقدی نسبی و جزای نقدی روزانه.

در جزای نقدی ثابت مبلغی توسط مقنن تعیین می شود که مرسوم ترین روش آن است که کمترین و بیشترین (حداقل و حداکثر) میزان آن از سوی مقنن مشخص می شود و قاضی از بین حداقل و حداکثر، تعیین کیفر می کند. در جزای نقدی نسبی ، مجرم چند برابر مالی را که از طریق جرم بدست آورده را به عنوان جزای نقدی پرداخت می کند.

در پی انتقاداتی که به جزای نقدی وارد آمده بود از جمله اینکه وصول آن با مشکل مواجه است و برای فقیران و ثروتمندان به یک میزان است، ناعادلانه و نابرابر بوده و مغایر با اصل شخصی بودن مجازات هاست . لذا برای رهایی از این مشکلات «جریمه های روزانه» در کشورهای شمال اروپا (دانمارک، سوئد، فنلاند) به وجود آمد. که بعداً در آلمان ، اتریش ، ایتالیا و آمریکا و فرانسه مورد تقلید واقع شد.

بدین ترتیب مجازات نقدی و نه بر اساس پول بلکه بر حسب «روز» و با توجه به میزان درآمد محکوم علیه تعیین می شود.^۱

بند سوم: جزای نقدی در قبال نوجوانان در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

همانطور که می دانیم هدف از مجازات اطفال و نوجوانان، اصلاح، درمان و سازگار کردن آنان با جامعه است. تا از این رهگذر هم پیشگیری از جرم محقق شود (یعنی اگر این گروه سنی اصلاح نشوند در آینده و بزرگسالی ممکن است مرتکب جرایم متعددی شوند) و هم دفاع اجتماعی از این طریق تامین گردد. لذا اولین پرسشی که مطرح می شود و آن اینکه تعیین جزای نقدی و صدور حکم به محکومیت نوجوان به پرداخت مبلغی پول به عنوان کیفر چه میزان تامین کننده این اهداف (اصلاح، درمان و...) می باشد؟ گذشته از اینکه این امر مغایر با اصل شخصی بودن مجازات هاست آیا اساساً جزای نقدی شیوه ای عقلانی در برخورد با بزهکاری کودکان می باشد؟

در پاسخ به این پرسش ها بنظر می رسد که جزای نقدی بازدارندگی مطلوبی برای این گروه سنی نداشته باشد زیرا، اولاً علی القاعده این گروه از کودکان محصل بوده و باید به تحصیل خود پردازند. ثانیاً چون در سن تحصیل می باشند و سن آنها زیر ۱۸ سال بوده، در نتیجه خیلی از مشاغل را نمی توانند به عنوان داشته باشند تا دارای درآمد شوند. ثالثاً چون فاقد درآمد هستند در نتیجه این جریمه را والدین یا اشخاص ثالث می پردازند و عملاً اثری بر نوجوان معارض با قانون ندارد.

در این زمینه یکی از قضات اطفال در کشور اتریش می نویسد «جریمه زمانی باید مورد حکم قرار گیرد که کودک توان پرداخت آن را داشته باشد زیرا والدین را نمی توان به پرداخت مبلغ جریمه از سوی کودک محکوم کرد چرا که او می تواند مجدداً مرتکب چنین

۱- آنسل، مارک، دفاع اجتماعی، ترجمه دکتر محمد آشوری و دکتر حسین نجفی ابرند آبادی، گنج دانش، ۱۳۹۱، ص ۱۰۵

عملی گردد و آنها هم جریمه را پرداخت خواهند کرد و مشکلی ندارند. لذا جریمه فقط در مورد کودکانی صدق می کند که یا پولی پس انداز کرده ، یا کار می کنند یا دارای ارث هستند.»^۱

راقم سطور موافق با بخش اخیر دیدگاه مذکور نمی باشد. زیرا همانطور که در سطور پیشین گفته شد جزای نقدی مغایر باهدف اصلاح و درمان کودک می باشد و از سوی دیگر، اثر بازندگی برای این گروه سنی ندارد. سوال دیگری که میتواند مطرح شود اینکه ، در صورت عدم پرداخت مبلغ جزای نقدی توسط نوجوان یا والدین او یا دیگران قاضی چه اقدامی می تواند انجام دهد؟ در پاسخ برخی شاید قائل بر این باشند که در اینصورت باید حکم به نگهداری در کانون اصلاح و تربیت صادر شود. نظر دیگر اینکه در این صورت می توان با استفاده از تبصره ۲ ماده ۸۹ حکم به اقامت در منزل یا نگهداری در کانون اصلاح و تربیت در پایان هفته داد. در این حالت (نگهداری پایان هفته در کانون) آثاری که نگهداری متوالی در کانون اصلاح و تربیت برای کودکان وجود دارد حدوداً همان آثار نیز در نگهداری پایان هفته متصور می باشد و این بر خلاف مصالح نوجوان و ممانعت از نگهداری در موسسات نهادی است. بنظر می رسد در این فرض بتوان حکم به انجام خدمات عام المنفعه توسط نوجوان را داد . در آلمان نیز «کسانی که از پرداخت جزای نقدی سرپیچی می کنند، اغلب از سوی دادگاهها به انجام کار عام المنفعه محکوم می شوند.»^۱

مبحث سوم : خدمت عمومی رایگان

۱- وینتر، رناته ، سیمنار دادرسی ویژه نوجوان ۱۳۷۸ ف معاونت آموزش قوه قضائیه با همکاری یونیسیف
۱- آشوری ، محمد، جایگزین های زندان ، منبع پیشین ، ص ۲۱۳

مقنن در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ در ماده ۶۴ به خدمت عمومی رایگان به عنوان مجازاتی جایگزین حبس اشاره کرده و در ماده ۸۴ همان قانون نیز در مقام تعریف آن برآمده است. بدین صورت که خدمات عمومی رایگان، خدماتی است که با رضایت محکوم برای مدت معین... تحت نظارت قاضی اجرای احکام اجرا می گردد. در خصوص نوجوانان معارض با قانون نیز این تدبیر را در ماده ۸۹ همان قانون در جرایم تعزیری درجه پنج و شش پیش بینی کرده است.

از خدمت عمومی رایگان در نوشته های حقوقی تحت عناوین مانند «خدمات عمومی»، «خدمات عام المنفعه»، «کار عام المنفعه»، «خدمات اجتماعی» یاد می شد و که حدوداً با یکدیگر مترادف اند.

بند اول : تاریخچه:

خدمات عام المنفعه ابتدا توسط سزار بکاریا در سال ۱۸۶۴ مطرح شد. وی در رساله جرایم و مجازات ها می نویسد «کسی که در صدد است با مال دیگری ثروتمند شود باید شاهد ناچیز شدن ثروت خویش باشد. ولیکن چون معمولاً چنین جرمی ناشی از فقر و ناامیدی است... و چون کیفرهای مالی با افزودن به شمار بزهکاران، میزان جرایم را چند برابر می کند و با ستاندن نان جنایتکاران، بی گناهان را نیز از نان خوردن محروم می کند، مناسب ترین کیفر که می توان آن را عادلانه نامید، فقط نوعی بردگی است یعنی بردگی موقت که کار و مزد مجرم را در خدمت جامعه قرار دهد.»^۱

در کشور فرانسه، خدمت عام المنفعه به ایده ای باز می گردد که در سال ۱۸۹۳ توسط قاضی «گی یو» مطرح شد. گی یو که یک قاضی تحقیقات بود در چارچوب بحثی که در جامعه عمومی زندان ها درگرفته بود محکومیت به کار فردی را به عنوان مجازات اصلی

۱- بکاریا، سزار، رساله جرائم و مجازات ها، ترجمه دکتر محمد علی اردبیلی، نشر میزان ۱۳۸۹، ص ۱۰۶

مطرح کرد.^۲ با وجود این در سال ۱۹۸۳ این تدبیر به عنوان مجازات در قوانین فرانسه پیش بینی شد.

«نیکول بوشه» روان شناس در کشور فرانسه و استاد دانشگاه در دفاع از کارعام المنفعه می نویسد «بایستی به افرادی که نخستین بار مرتکب جرم شده اند فعالیتی پیشنهاد کرد که فایده ای اجتماعی و انسانی داشته باشد. و برای کسانی که ارزش هایی چون «ترمیم و جبران» را می شناسند ارزشی انتقالی داشته و موجب کاهش ناآرامی روحی شان شود.^۱

در حقوق ایران تا قبل از قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ کار عام المنفعه بصورت صریح پیش بینی نشده بود.

بند دوم : خدمت عمومی رایگاه در قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲

صدور حکم به انجام خدمت عمومی رایگان برای نوجوانان کمتر از ۱۵ سال تمام شمسی ممنوع است و طبق تبصره ۲ ماده ۸۴ «حکم به ارائه خدمت عمومی مشروط به رعایت همه ضوابط و شرایط قانونی مربوط به آن خدمت از جمله مقررات کار زنان و نوجوانان، محافظت های فنی و بهداشتی و ضوابط خاص کارهای سخت و زیان آور است. در این خصوص لحاظ مواد ۸۳ و ۸۴ قانون کار مصوب ۱۳۶۹ و آئین نامه اجرایی تبصره های ۱ و ۲ ماده واحده قانون تصویب کنوانسیون ممنوعیت و اقدام فوری برای محو بدترین اشکال کار کودک مصوب ۱۳۸۷/۲/۲۷ هیات وزیران الزامی است.^۲

۲- خدمات عام المنفعه جایگزینی بر مجازات حبس ، تجربیات ده سال فرانسه ، مترجم سازمان اصلاحات جزایی ، نشر وفاق، ص ۵۶

۱- همان ، ص ۱۷۷

۲- کاظمی ، سید علی ، جزوه درسی دادرسی کیفری سال تحصیلی ۹۲-۹۳ دانشگاه علوم قضایی ص ۸۲

اولین پرسشی که به ذهن می رسد اینکه آیا رضایت محکوم علیه (نوجوان) ضروری است یا خیر؟ در پاسخ می توان گفت . نظر به اینکه ماده ۸۴ ق. م. ا در مقام تعریف خدمات عمومی رایگان ، آن را خدماتی دانسته که با «رضایت محکوم» اجرا می شود و تبصره ۳ همان ماده نیز ضمانت اجرای عدم رضایت محکوم را نیز مشخص کرده است و نظر به اینکه فلسفه خدمات عمومی جبران خسارت و ترمیم اجتماعی است که لازمه آن قبول مسوولیت از طرف بزهکار می باشد لذا، در خصوص نوجوانان نیز رضایت آنها ضروری است.

با وجود این، نظر مخالف نیز می تواند وجود داشته باشد مبنی براینکه طبق تبصره ۳ ضمانت اجرای عدم رضایت محکوم به انجام خدمت عمومی، مجازات اصلی مورد حکم واقع می شود و این در حالی است که در قبال نوجوانان معارض با قانون ، خدمات عمومی رایگان یک کیفر اصلی است نه جایگزین و با توجه به اینکه چون کیفر اصلی است لذا نیازی به اخذ رضایت وجود ندارد زیرا در صورت عدم رضایت محکوم، چون کیفر اصلی می باشد در نتیجه، تعیین کیفر دیگر با مشکل مواجه می شود.

مطلب دیگر اینکه آیا اخذ رضایت قبل از صدور حکم اخذ می شود یا بعد از آن؟ با توجه به تبصره ۳ ماده ۸۴ که بیان می کند «... در هر حال در صورت عدم رضایت محکوم به انجام خدمت عمومی، مجازات اصلی مورد حکم واقع می شود.» و همچنین ماده ۸۴ که اشعار دارد: «.. با رضایت محکوم برای ... مورد حکم واقع می شود» لذا بنظر می رسد که قاضی باید بعد از احراز مجرمیت و قبل از صدور حکم رضایت محکوم را اخذ کند. یکی از استادان حقوق می فرماید: «... صدور حکم به خدمات عمومی به صورت حضوری صورت می گیرد و با حضور متهم در جلسه دادگاه قاضی پس از تفهیم حق رد انجام خدمات عمومی به وی ، در صورت موافقت صریح او با این کیفر، مبادرت به

صدور حکم به انجام خدمات عمومی می ورزد . در غیر اینصورت قاضی کیفر حبس صادر می کند.^۱»

پرسش دیگر اینکه اگر بعد از صدور حکم به انجام خدمت عمومی رایگان، اگر محکوم مفاد حکم را اجرا نکرد دادگاه باچه تکلیفی مواجه است؟ در خصوص بزرگسالان بر اساس ماده ۸۱ چنانچه محکوم از اجرای دستورات دادگاه تخلف کند برای با اول یک چهارم تا یک دوم با پیشنهاد قاضی اجرای احکام به مجازات مورد حکم افزوده می شود. و در صورت تکرار مجازات حبس اجرا می گردد.

ولی این مشکل در خصوص نوجوانان مطرح است که خدمت عمومی رایگان در تعزیرات درجه ۵ و ۶ جزو کیفرهای اصلی است و اگر نوجوان محکوم تخلف کند آیا باید به نگهداری در کانون محکوم شود یا جزای نقدی یا تبصره ۲ ماده ۸۹؟ در پاسخ اگر قائل باشیم که ماده ۸۱ نیز در خصوص نوجوانان جاری است یعنی برای بار نخست به میزان خدمت عمومی افزوده می شود و در صورت تکرار تبدیل می گردد این مشکل به وجود می آید که در تعزیرات درجه شش که در بند ت پیش بینی شده است نگهداری در کانون جزو واکنش ها نمی باشد.

بنابراین ، بنظر می رسد که دادگاه برای بار نخست به میزان خدمت عمومی بیافزاید و در صورت خودداری نوجوان معارض با قانون از انجام آن، در خصوص بند پ دادگاه با اجازه حاصل از تبصره ۲ حکم به اقامت در منزل نماید (که به نظر می رسد که حکمی شدید تر از خدمت عمومی باشد) و در خصوص بند ت چون تبصره ۲ قابل اعمال نیست تبدیل به جزای نقدی کندالبته اگر قائل باشیم که جزای نقدی کیفری اشد از خدمت عمومی است که بنظر می رسد مقنن دارای این دیدگاه است.

۱- نجفی ابرندآبادی ، علی حسین ، تقریرات علوم جنایی به کوشش مهرداد رایجیان اصلی و شهرام ابراهیمی . دی ۱۳۸۱

زیرا، در ماده ۸۹ بعد از نگهداری در کانون، جزای نقدی و سپس خدمت عمومی رایگان را بیان می کند و در تبصره ۲ نیز نگهداری در کانون و جزای نقدی را قابل تبدیل به اقامت در منزل و کیفرهای پایان هفته ای می داند ولی برای خدمت عمومی این قابلیت را پیش بینی نکرده است.

مبحث چهارم: اقامت در منزل

مفهوم حبس خانگی یادآور موسسه های اصلاحی - تربیتی است که در طی دهه ۱۹۵۰ و ۱۹۶۰ در آمریکا استفاده می شد در نیمه دهه ۱۹۸۰ به سرعت گسترش یافت. نکته ای که باید به آن توجه شود اینکه حبس خانگی ضرورتاً با نظارت الکترونیکی همراه نیست. در ایالت فلوریدا، در حال حاضر بزرگترین و متنوع ترین برنامه های حبس در منزل اجرا می شود. که به عنوان آخرین شانس برای مجرم است زیرا در غیر اینصورت مجرم روانه زندان می شود.^۱

نگهداری نوجوان در موسسات نهادی از قبیل کانون اصلاح و تربیت آثار زیان باری دارد و برای جلوگیری از این امر است که در قاعده ۱۸ از قواعد پکن (حداقل قواعد استاندارد سازمان ملل برای دادرسی ویژه نوجوانان) فرستادن نوجوان به یک موسسه همواره به عنوان آخرین راه چاره و برای حداقل مدت زمان لازم باشد لذا برای پیشگیری از مضرات زندان، کانون یا موسسات دیگر، دادگاه اطفال حکم حبس در منزل صادر می کند که «می تواند دارای شرایط ذیل باشد:

- شب ها از منزل خارج نشود.
- روزها در ساعات معین در منزل بماند.

۱- آشوری، محمد، جایگزان های زندان به منبع پیشین، ص ۳۹۲

- در اوقات فراغت حق خروج از خانه ندارد.

- روزهای تعطیل را در منزل بسر برد» و...^۱

قانونگذار در سال ۱۳۹۲ در تبصره ماده ۸۹ ق.م.ا از عنوان اقامت در منزل استفاده کرده است نه حبس در منزل که اقدامی هوشمندانه و قابل تحسین است و با توجه به نظریه بر چسب زنی در تحقیقات جرم شناسی این عبارت (اقامت در منزل) دارای بار منفی کمتری است. حبس منزلی یا خانگی یک روش (مجازات) بینابین در محیط آزاد و محیط بسته است و یکی از مناسب ترین جایگزین های زندان می باشد. این روش در کشورهای آنگلو ساکسون و برخی از کشورهای اروپایی مورد استفاده قرار می گیرد.^۲

مراقبت ممکن است به وسیله اعضاء انجمن های خیریه یا مددکاران اجتماعی مانند روش آزادی با مراقبت به عمل آید یا اینکه مراقبت از راه دور به وسیله دستگاه الکترونیکی انجام شود.^۳

مقنن در تبصره ۲ ماده ۸۹ اقامت در منزل را به عنوان جایگزین مجازات های نگهداری در کانون و جزای نقدی محسوب کرده است نکاتی در این خصوص شایان توجه است، که بررسی می گردد :

اول اینکه ، مدت اقامت در منزل مشخص نمی باشد اگر گفته شود که مدت سه ماه تا پنج سال در پایان تبصره با اقامت در منزل نیز تسری دارد این امر با تردید جدی مواجه است .

دوم اینکه ، مجری حکم در این خصوص چه نهادی است آیا دادرسی است یا خود دادگاه؟ بنظر می رسد که با بهره گیری از توان و ظرفیت مدد کاران اجتماعی ، نظارت بهتر آن است که زیر نظر دادگاه و از طریق مددکاران صورت گیرد.

۱- دانش ، تاج زمان ، دادرسی اطفال بزهکار در حقوق تطبیقی ، نشر میزان ۱۳۸۶ ، ص ۱۸۳

۲- آقای جنت مکان، حسین ، حقوق کیفری عمومی (کیفر شناسی نو) جلد سوم، انتشارات جنگل ۱۳۹۲، ص ۱۸۴

۳- دانش ، تاج زمان ، منبع پیشین ، ص ۱۸۳

سوم اینکه ، بنظر می رسد خدمات عام المنفعه به جهت اینکه جنبه آموزشی مفیدی برای نوجوان دارد لذا مقنن آن را قابل تبدیل به این جایگزین محسوب نکرده است .

چهارم اینکه ، دادگاه باید به وضع متهم و جرم ارتكابی توجه داشته و پیش بینی کند که متهم نوجوان با استفاده از این روش اصلاح می شود و به دامن جامعه باز می گردد. و همچنین تعیین شرایط و محدودیت های قابل اعمال در دوران اقامت در منزل بر عهده دادگاه است .

مزایای زیادی برای این روش قابل هستند از جمله حفظ شغل متهم و پیوندهای خانوادگی و اجتماعی از یک سو، و پرهیز از معایب زندان و مفاسد موسسه های نهادی از سوی دیگر از فواید آن می باشد . البته این روش لزوماً در همه شرایط روش مناسبی نیست . زیرا گاهی اوقات الزام کودک به اقامت در منزل در جوار والدینی که دارای مفاسد اخلاقی و فاقد صلاحیت هستند داروی بدتر از درد است.^۱

۱- آقای جنت مکان، حسین ، منبع پیشین ، ص ۱۸۵

مبحث پنجم: کیفرهای پایان هفته

ضمانت اجرای دیگری که در قبال نوجوانان معارض با قانون پیش بینی شده است نگهداری در دو روز آخر هفته در کانون اصلاح و تربیت می باشد. از این تدبیر در نوشته های حقوقی تعابیر متعددی شده است مانند «آخر هفته کیفر»، «حبس پایان هفته ای»، «کیفرهای منقطع» «که در آن، محکوم مجازات خود را به دفعات مستمر از جمعه شب تا صبح دوشنبه (در کشورهای مسلمان از پنج شنبه تا صبح شنبه) تحمل می کند و در روزهای کاری به دنبال زندگی عادی خود می رود. برخی از دانشمندان علوم جنایی از این شیوه اجرای مجازات است که به ویژه در بلژیک مقررات دقیق برای آن وضع شده به «تعطیلات کیفری پایان هفته» تعبیر کرده اند.^۱

روش بازداشت های آخر هفته ابتدا در چند کشور اروپایی (آلمان ، انگلیس ، بلژیک و فرانسه) به صورت آزمایشی اجرا گردید. سپس با توجه به مفید بودن آن در متن قوانین کیفری رسمی آنجا پیش بینی شد. در آلمان این روش برای نوجوانان ۱۴ تا ۱۸ سال که مرتکب جرم های کوچک و کم اهمیت شده اند به کار گرفته می شود و طول بازداشت آخر هفته ، شش هفته می باشد. در انگلستان در قبال نوجوان ۱۵ الی ۱۸ سال اعمال می شود. در فرانسه نیز قانون مجازات نوین ، حبس های آخر هفته را پیش بینی کرده است.^۲

در ایران نیز حکم به مجازات تعطیلات آخر هفته از سوی دادگاهها صادر می شود و بین سه ماه تا پنج سال می باشد که در محکوم در آخر هفته خود را به مرکز یا موسسه ای که برای آموزش تاسیس شده معرفی می نماید. در ایران از ظهر پنج شنبه تا صبح شنبه

۱- آنسل ، مارک ، منبع پیشین ، ص ۹۸

۲- آقای جنت مکان ، حسین ، منبع پیشین ، ص ۱۸۶

طبق برنامه دقیق به او آموزشهای مختلف داده می شود و این مدت دو روز حبس حساب می شود.^۱

سابقه کیفرهای پایان هفته در ایران به اواخر دهه هفتاد باز می گردد که یکی از قضات دادگاه اطفال با استفاده از ماده ۱۷ ق.م.ا مصوب ۱۳۷۰ و تفسیر آن، در خصوص پرونده ای که در آن نوجوان اقدام به ایراد ضرب و جرح عمدی کرده بود وی را محکوم به حبس پایان هفته ای کرد. البته این اقدام مورد و انتقاد برخی از قضات دادگاههای تجدید نظر قرار گرفت. از جمله آقای علیزاده قاضی دادگاه تجدید نظر در این خصوص می گوید «... بنظر اینجانب حسب آخر هفته را در حقوق کیفری خود نداریم. و چون مسلمان هستیم و روز جمعه روز عید ما مسلمانان است و نماز جمعه عید و حج فقیر است آیا محروم کردن مسلمانان در انجام تکالیف مذهبی شان در جامعه اسلامی توسط قاضی مسلمان اشکالی ندارد»^۲!!

به هر حال در زمان حاضر مقنن این تاسیس جدید را وارد حقوق کیفری کرده و دیگر تفسیر فوق نمی تواند جایگاهی داشته باشد. با این وجود، این تاسیس جدید دارای ابهاماتی است که باید مورد بررسی قرار گیرد: اول اینکه، آنچه که مسلم است تبدیل نگهداری متوالی در کانون اصلاح و تربیت به نگهداری پایان هفته به نفع نوجوان بوده و در راستای تخفیف مجازات می باشد. ولی پرسشی که مطرح می شود اینکه اگر جزای نقدی را به کیفر پایان هفته ای تبدیل کنیم، مجازات را تشدید کرده ایم یا تخفیف داده ایم؟ به بیان دیگر آیا کیفر جزای نقدی اشد است یا نگهداری پایان هفته در کانون؟ در پاسخ می توان گفت بنظر می رسد که فلسفه وضع تبصره ۲ ماده ۸۹ در راستای گام برداشتن در جهت مصلحت نوجوان و تخفیف مجازات وی است لذا تبدیل جزای نقدی به نگهداری آخر

^۱ احکام جدید دادگاههای اطفال، معاونت آموزش قوه قضائیه و سازمان زندان ها، انتشارات راه تربیت، ۱۳۸۰، ص ۷۱

^۲ - احکام جدید دادگاههای اطفال، منبع پیشین، ص ۶۴

هفته در کانون گذشته از این که تشدید مجازات است مغایر با هدف و فلسفه تبصره مذکور می باشد.

دوم اینکه ، آیا در کانون اصلاح و تربیت نوجوانان مذکور در کنار افرادی که به صورت غیر منقطع در کانون بسر می برند نگهداری می شوند یا در محل جداگانه ای از آنها؟ در تبصره این حالت روشن نشده است و شایسته است که در محلی جدا از نوجوانان مذکور نگهداری شوند.

سوم اینکه ، این روش شبیه حبس های کوتاه مدت است که دارای معایب و بد آموزی های فراوان بوده و فساد آور است و اگر به جای جزای نقدی صادر شود به هیچ وجه عقلایی نخواهد بود .

چهارم اینکه ، شایسته بود مدت نگهداری در آخر هفته در کانون اصلاح و تربیت مانند بندهای الف تا پ ماده ۸۹ بصورت پلکانی پیش بینی می شد چون تناسبی بین حداقل که سه ماه است و حداکثر که پنج سال می باشد وجود ندارد. زیرا در تعزیر درجه پنج که مدت نگهداری در کانون بصورت متوالی سه ماه تا یکسال است با توجه به تبصره ۲ اگر قاضی بخواهد آن را تبدیل به نگهداری منقطع کند و به حداکثر یعنی ۵ سال حکم دهد امری مغایر با هدف و فلسفه وضع تبصره صورت گرفته است .

نتیجه گیری:

فصل دهم قانون مجازات اسلامی بطور عام و ماده ۸۹ بطور خاص نسبت به قانون مجازات ۱۳۷۰ در خصوص کودکان و بویژه نوجوانان گام های مثبتی برداشته است. با وجود این، تاسیس واکنش های جدیدی مثل کارعام المنعه، اقامت در منزل و نگهداری پایان هفته در کانون اصلاح و تربیت بدون اینکه شرایط و زمینه های فنی و اجرایی و نیز نیروی انسانی آموزش دیده و متخصص فراهم شده باشد با تردید جدی

مواجه است. لذا با تشکیل پلیس ویژه اطفال و بهره گیری از توان مددکاران اجتماعی و تصویب آیین نامه های اجرایی می توان به حقوق کیفری افتراقی اطفال در حقوق ایران معتقد بود.

منابع و مأخذ

- ۱- آشوری، محمد، (۱۳۸۵) جایگزین های زندان یا مجازات های بینابین، تهران، نشر گرایش
- ۲- آنسل، مارک، (۱۳۹۱) دفاع اجتماعی، ترجمه دکتر محمد آشوری و دکتر علی حسین نجفی ابرندآبادی، گنج دانش
- ۳- آقای جنت مکان، حسین، (۱۳۹۲) حقوق کیفری عمومی (کیفرشناسی نو) جلد سوم، جنگل
- ۴- اردبیلی، محمد علی، (۱۳۸۶) حقوق جزای عمومی، جلد دوم، میران
- ۵- احکام جدید دادگاههای اطفال، معاونت آموزش قوه قضاییه و سازمان زندانها، راه تربیت ۱۳۸۰
- ۶- بکاریا، سزار، (۱۳۸۹) رساله جرایم و مجازاتها، ترجمه دکتر محمد علی اردبیلی، میزان
- ۷- خدمات عام المنفعه جایگزینی بر مجازات حبس، تجربیات ده سال فرانسه، سازمان اصلاحات جزایی، نشر وفاق
- ۸- دانش، تاج زمان، (۱۳۸۶) دادرسی اطفال بزهکار در حقوق تطبیقی، میزان
- ۹- کاظمی، سید علی، جزوه درسی دادرسی کیفری اطفال، سال تحصیلی ۹۲-۹۳ دانشگاه علوم قضایی
- ۱۰- محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۱) قواعد فقه جزایی، مرکز نشر علوم اسلامی
- ۱۱- نجفی ابرندآبادی، علی حسین، تقیرات علوم جنایی، به کوشش مهرداد رایجیان اصلی و شهرام ابراهیمی دی ۱۳۸۱

۱۲- وینتر، رناته، سمینار دادرسی ویژه نوجوانان، معاونت آموزش قوه قضاییه و

یونیسف ۱۳۷۸

۱۳- هاشمی شاهرودی، سید محمود (۱۳۷۸) بایسته های فقه جزا، مجموعه مقالات، میزان