



نشریه حقوق کیفری

سال هشتم، شماره دوم، پاییز و زمستان ۱۳۹۶

شماره پیاپی ۱۶



بایسته‌های جرم‌انگاری برای حمایت از کودکان خیابانی

دکتر رحیم نوبهار^۱

فاطمه صفاری^۲

تاریخ پذیرش: ۹۶/۱۰/۱۸

تاریخ دریافت: ۹۵/۵/۲۳

چکیده

وضعیت خاص کودکان خیابانی سبب شده تا آنان هم در جامعه و هم در محیط خانوادگی، در معرض انواع سوءاستفاده و آسیب‌ها قرار بگیرند و به انبوهی از حمایت‌ها از جمله حمایت قانونی نیازمند باشند. تنها یکی از جلوه‌های حمایت از این بزه‌دیدگان، جرم‌انگاری است. اما کاربست ابزار جرم‌انگاری زمانی سودمند است که معیارها و موازین جرم‌انگاری به دقت رعایت شود. این مقاله ضمن حمایت اجمالی از جرم‌انگاری برخی از رفتارهای زیان‌بار به کودکان خیابانی، به ارائه‌ی راهبردهایی پرداخته است که کاربست آن‌ها می‌تواند به یک جرم‌انگاری مؤثر به نفع کودکان خیابانی بینجامد. ضرورت گذراندن رفتار علیه کودکان خیابانی از صافی مصالح بزه‌دیده، عمومی قلمداد کردن جرایم علیه کودکان خیابانی، به کارگیری عناوین موسع مجرمانه به گونه‌ای که مصالح کودکان را به خوبی تأمین نماید از اهم این راهبردهاست.

واژگان کلیدی: کودکان خیابانی، جرم‌انگاری، مصالح کودکان خیابانی، بزه‌دیدگی، حمایت کیفری

✉ r-nobahar@sbu.ac.ir

۱. دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول)

۲. دانشجوی دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه شهید بهشتی

مقدمه

یونیسف، کودکان خیابانی را به دو دسته تقسیم کرده است: نخست: کودکانی که در پی درآمد برای خانواده، در خیابان کار می‌کنند. میزان ارتباط این کودکان با خانواده متفاوت است. این ارتباط ممکن است روزانه یا تنها چندبار در سال باشد؛ اما به هر حال احساس وابستگی به خانواده در این کودکان وجود دارد. دوم: کودکانی که برای آن‌ها خیابان همچون خانه است؛ آن‌ها در خیابان در پی سرپناه و خوراک هستند و مردم کوچه و خیابان برای آن‌ها جای خانواده را می‌گیرند. این کودکان یا سرپرستی ندارند، یا در صورت داشتن خانواده به علت‌های گوناگون، زندگی در خیابان را امن‌تر از زندگی در خانه می‌یابند.^۱ بنا بر آمار یونیسف، حدود ۱۵۰ میلیون کودک زیر ۱۴ سال، برای گذران زندگی خود، در شرایط پرخطر کار می‌کنند (A Fair Chance for Every Child, 2016: 66). کودکان رهاسده و کودکان فراری نیز گاه به‌عنوان گروهی جداگانه مطرح می‌شوند؛ اما چون در بسیاری از موارد راه بازگشتی ندارند و در مدتی کوتاه به کودکان خیابانی تبدیل می‌شوند، در برخی دسته‌بندی‌ها در گروه کودکان خیابانی جا داده می‌شوند (اقلیما، ۱۳۸۶: ۱۴۳).

جدا از ضرورت و اهمیت پیشگیری، ارائه مجموعه‌ای از حمایت‌ها از جمله حمایت‌های عاطفی، مالی، روانی، اجتماعی و قانونی از این کودکان ضروری است. با این حال نباید درباره‌ی نقش و کارایی حمایت‌های قانونی مبالغه کرد و سهم حمایت‌های اجتماعی را نادیده انگاشت. بخشی از حمایت‌های قانونی از کودکان در چهره‌ی حمایت کیفری پدیدار می‌شود. اما ظرفیت حقوق کیفری برای رویارویی با ناهنجاری‌های اجتماعی از جمله پدیدی کودکان خیابانی محدود است. جرم-انگاری در هر حال آخرین چاره است و باید کاملاً دقیق و حساب شده از آن بهره گرفت.

این مقاله جدا از حمایت‌هایی که به قلمرو قانون مربوط نمی‌شود و نیز جدا از دیگر شیوه‌های حمایت‌های قانونی، به بایسته‌های حمایت کیفری از کودکان خیابانی می‌پردازد. در حوزه جرم-انگاری نیز می‌توان از جرم‌انگاری‌هایی بحث کرد که در نهایت به زیان کودکان خیابانی بینجامد؛ برای نمونه ممکن است رفتارهایی جرم‌انگاری شوند که سبب شود انگ مجرمانه به کودک خیابانی زده شود و او برای همه عمر با این مشکل دست به گریبان باشد. جرم‌انگاری رفتارهایی مانند ولگردی کودکان، گدایی و خوابیدن در خیابان (برای مطالعه بیشتر ر.ک. Aufseeser, 2014: 871-878) یا مجرم قلمداد کردن کودکی که قربانی جرم قاچاق شده، نمونه‌ی این دست رفتارهاست. پرداختن به این بحث به رغم اهمیت و ظرافت خاص خود موضوع اصلی این پژوهش

۱. کودکان خیابانی، کودکانی هستند که تمام روز را در خیابان می‌گذرانند. برخی از آن‌ها شب‌ها را نیز در خیابان سپری می‌کنند اما گروهی اقامتگاه دارند و سایرین نیز به منزل قوم و خویش یا کارفرما یا دوستان خود رفت و آمد می‌کنند (Scanlon, Tom; Scanlon, Francesca & Lamarao, 1993: 16).

نیست. به همین ترتیب می‌توان از اهمیت انگاره‌ای از جرم‌انگاری سخن گفت که حمایت کیفری دنباله‌دار نامیده می‌شود. در این مدل در کنار پیش‌بینی ضمانت‌اجراهای کیفری، دیگر ضمانت-اجراها مانند ضمانت‌اجراهای مدنی و تأمینی همچون سلب حق ولایت، قیمومت و حضانت نیز مورد توجه قرار می‌گیرد. زیرا اعتقاد بر این است که تکیه بر ضمانت اجرای کیفری صرف به‌ویژه زمانی که یکی از والدین نسبت به کودکان مرتکب جرم می‌شوند آنان را در معرض آسیب‌های بیشتری قرار می‌دهد (زینالی، ۱۳۹۴: ۱۲۵).

به هر رو این مقاله جدا از این گونه حمایت‌ها تأکید اصلی را بر جرم‌انگاری رفتارهای زیان‌باری قرار داده است که دیگران می‌توانند علیه کودکان خیابانی مرتکب شوند. معمولاً اهم جرایم علیه کودکان خیابانی عبارتند از: سوء استفاده‌ی جنسی از کودکان خیابانی، قاچاق آن‌ها و تهدید کودکان به ایراد صدمه و آسیب در صورت اقدام به شکایت از رفتارهای مجرمانه علیه کودکان. گونه‌هایی از بدسرپرستی هم با شرایطی می‌تواند جرم قلمداد شود. این مقاله به تبیین راهبردهایی می‌پردازد که در پرتو آن‌ها می‌توان به یک جرم‌انگاری کارآمد برای حمایت از کودکان خیابانی دست یافت. مقاله هم‌زمان به مقررات رایج در جمهوری اسلامی ایران در زمینه‌ی حمایت از کودکان هم پرداخته است. با آن که برخی از دیدگاه‌های حمایتی ممکن است به کودکان خیابانی اختصاص نداشته باشد، مقاله تأکید را بر کودکان خیابانی نهاده است.

۱. ضرورت گذر جرم‌انگاری از صافی مصالح کودکان خیابانی

اصولاً جرایم، مخل نظم عمومی‌اند و جرم‌انگاری با هدف تأمین مصالح عمومی و دفاع از نظم صورت می‌گیرد. با این حال در بسیاری از حوزه‌ها از جمله در قلمرو جرایم علیه کودکان بیشتر این رفتارها بیش و پیش از هر چیز به منافع و مصالح شخصی این کودکان آسیب می‌رساند؛ این امر ضرورت گذر جرم‌انگاری از صافی مصالح کودکان را ایجاب می‌نماید.

همچنان‌که گذشت از جمله خطراتی که کودکان خیابانی با آن مواجهند، سوء استفاده‌ی جنسی است. حتی در کشورهای توسعه‌یافته، حدوداً از هر ۱۶ دختر زیر ۱۵ سال، یک نفر توسط بزرگسالان مورد سوء استفاده جنسی قرار می‌گیرد (Building the Future Children and the Sustainable Development Goals in Rich Countries, 2017: 31). همچنین باتوجه به این که کودکان خیابانی کودکان خیابانی با چالش فقر مواجهند و به دنبال کسب درآمد هستند (Vameghi, Rafiey, Sajjadi & Rashidian, 2014: 521) طعمه‌های خوبی برای قاچاقچیان هستند. باتوجه به این که هم ظهور گردشگری جنسی و هم گسترش قاچاق انسان در سطح جهانی و منطقه‌ای به صورت سازمان‌یافته است، برخی معتقدند مبارزه با فحشا، چه در کشور مبدأ و چه در

کشور مقصد، بر میزان ارتکاب قاچاق انسان تأثیر مثبتی دارد. (Akee, Bedi, Basu & Chau, 2011: 28-29).

برابر اصول و قواعد جرم‌انگاری، مجرمانه قلمداد کردن این رفتار از مسلمات آموزه‌های جزایی است. تفاوتی نمی‌کند که در این باره به اصل ضرر استناد شود یا اخلاق‌گرایی قانونی. این کار هم به شدت زیان‌بار است و هم غیراخلاقی. از این رو، پروتکل اختیاری حقوق کودک در مورد فروش کودکان، روسپی‌گری و هرزه‌نگاری کودک مصوب ۲۰۰۰ میلادی، هر گونه بهره‌برداری جنسی از کودکان را ممنوع کرده، همچنین پروتکل پالمو مصوب ۲۰۰۰ میلادی، دولت‌ها را به جرم‌انگاری قاچاق انسان ملزم می‌کند.

قانون حمایت از کودکان و نوجوانان ۱۳۸۱ بدون ارائه‌ی تعریفی از کودک‌آزاری، هرگونه آزار و اذیت کودکان که موجب ایراد صدمه‌ی جسمانی یا روانی و اخلاقی به کودک شود و سلامت جسمانی یا روانی وی را به خطر اندازد، جرم‌انگاری کرده است. لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان که با هدف اصلاح نواقص قانون حمایت از کودک سال ۱۳۸۱ تنظیم شده است^۱، ضمن تعریف مفهیمی چون بی‌توجهی و سهل‌انگاری، سوء رفتار، بهره‌کشی، خرید و فروش، وضعیت مخاطره‌آمیز، هرزه‌نگاری، در مواد ۱۳ تا ۱۹ هر گونه خرید و فروش، قاچاق یا انتقال اعضا و جوارح کودک و نوجوان و یا بهره‌کشی از آن‌ها و یا اجیر کردن آنان برای فحشا را جرم‌انگاری نموده است. تبصره‌ی ۱ ماده‌ی ۳ قانون مبارزه با قاچاق انسان مصوب ۱۳۸۳ برای حمایت از افراد زیر ۱۸ سال، حداکثر کیفر را برای قاچاق‌چینی که قربانیان آنان کمتر از ۱۸ سال دارند در نظر گرفته است. با آن‌که گام‌های مؤثری برای مبارزه با قاچاق برداشته شده، متأسفانه در مجموعه‌ی قوانین و مقررات کشور ما، قانونی که چنین قربانیانی را صراحتاً به چشم بزه‌دیده بنگرد وجود ندارد (نوبهار، ۱۳۸۵: ۲۱۴) سکوت قوانین در این باره می‌تواند در عمل، برای همه قربانیان قاچاق زیان‌بار باشد.

باوجود لزوم وضع قوانین جرم‌انگار علیه کلیه اشکال بهره‌کشی جنسی از کودکان، در برخی از کشورها، در این باره خلاء قانونی وجود دارد. برای نمونه، کشورهایی که دچار ضعف اقتصادی هستند و خودفروشی کودکان نیز در آنجا رواج دارد، از توریسم جنسی به‌عنوان یکی از راه‌های توسعه‌ی اقتصادی استفاده می‌کنند؛ در نتیجه انگیزه‌ی بسیار کمی برای مقابله با بهره‌کشی جنسی از کودکان وجود دارد. این وضعیت سبب می‌شود که افراد متمایل به برقراری رابطه‌ی جنسی با کودکان بتوانند با سفر به چنین کشورهایی، بی‌آن‌که نگران تعقیب و پیگرد کیفری باشند، به

۱. این لایحه در دولت دهم در تاریخ ۱۳۹۰/۰۸/۲۸ ضمن نامه‌ی شماره‌ی ۱۶۹۶۳۸/۴۳۲۸۵ به مجلس شورای اسلامی تقدیم شده است. مرکز پژوهش‌های مجلس شورای اسلامی در یک جمع‌بندی کلی آن را غیر ضرور و ناموفق ارزیابی کرده است.

بهره‌برداری جنسی از کودکان بپردازند. در چنین شرایطی و با توجه به این که سوءاستفاده جنسی از کودکان به شدت قبیح است، نیاز مبرم به قانون‌گذاری فراملی حس می‌شود تا کشورهای فرستنده-ی توریست جنسی بتوانند با استفاده از آن، اتباع خود را تعقیب کنند. برای این منظور، برخی از کشورهای مبدأ به جرم‌انگاری این رفتار و ایجاد صلاحیت شخصی توسعه‌یافته مبادرت نموده‌اند (نجفی ابراندآبادی، خالقی و زینالی، ۱۳۸۸: ۱۰۳-۱۰۴).

خطر دیگری که کودکان خیابانی در معرض آن قرار دارند، تهدید شدن آنان در صورت اقدام به شکایت از رفتارهای مجرمانه علیه آنان است. از این رو برای حمایت از کودکان بزه‌دیده، تهدید آنان به انواع خشونت‌ها در صورت اقدام به شکایت یا مراجعه به دستگاه قضایی یا پس گرفتن شکایت، شایسته‌ی جرم‌انگاری است (زینالی و مقدسی، ۱۳۹۱: ۲۴۱). هرگاه بپذیریم که رفتارهای پیش‌گفته یا موارد مشابه با آن، چندان مضرند که باید جرم‌انگاری شوند با توجه به ضعف طفل و ناتوانی و تهدیدپذیری وی، تهدید او به ترک شکایت نیز باید جرم تلقی شود تا جرم‌انگاری لغو و بی‌فایده نباشد.

با این حال، در قوانین و مقررات ایران، تهدید کودکان به انواع خشونت‌ها در صورت اقدام به شکایت جرم‌انگاری نشده است. اما به موجب ماده ۴۱ لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان، مرجع قضایی مکلف شده است تا به منظور جلوگیری از اعمال تهدید، انتقام‌جویی و یا ورود آسیب جسمی یا روانی به کودک و نوجوان بزه‌دیده، تدابیر و اقدامات مقتضی از قبیل فراهم آوردن امکان مشارکت آنان بدون حضور فیزیکی در جریان رسیدگی، صدور دستور انتقال طفل به محل مطمئن و امن و یا تشدید قرار تأمین متهم را اتخاذ کند.

با آن‌که در بسیاری موارد برای حمایت از کودکان خیابانی باید از ابزار جرم‌انگاری بهره برد، تنها راه حمایت از این کودکان جرم‌انگاری کلیه‌ی اعمال زیان‌بار به آن‌ها نیست. به طور معمول، هرگاه در خصوص حمایت از بزه‌دیدگی کودکان سخن به میان می‌آید، بلافاصله حمایت کیفری از آنان در ذهن‌ها تداعی می‌شود. حال آن‌که، حمایت از بزه‌دیدگی طفل، با حمایت کیفری از وی ملازمه ندارد. رویکردی که از گذشته بر اذهان تسلط دارد و همواره حمایت کیفری از کودکان خیابانی را توصیه می‌کند درست به نظر نمی‌رسد. البته برخی از اعمال، وجدان عمومی را جریحه‌دار می‌کند و افکار عمومی به شدت خواهان پیش‌بینی کیفری سخت برای آنهاست. اما معلوم نیست این‌گونه حمایت از اطفال -یعنی جرم‌انگاری عمل و تعیین مجازات سنگین- چاره‌ی کار باشد. گاه جرم‌انگاری و مواجهه‌ی کیفری ممکن است به حال کودک زیان‌بار باشد (اردبیلی، نجفی ابراندآبادی، ایزدپناه و محمدی، ۱۳۸۳: ۲۴). به صرف تحقق ضرر برای بزه‌دیده، نمی‌توان بر مبنای اصل ضرر جرم‌انگاری کرد. همچنان که برخی از نویسندگان یادآور شده‌اند زیان‌آور بودن رفتار یکی از دلایل

جرمانگاری است؛ ولی نه دلیلی لازم است و نه دلیلی کافی برای آن (همیش، ۱۳۹۲: ۱۲۶۴). بلکه باید پیامدهای جرم‌انگاری را نیز سنجید. هرگاه جرم‌انگاری آسیب‌های بیشتری در پی دارد، باید دست از جرم‌انگاری برداشت. همچنان که یکی از معیارهای جرم‌انگاری، «موردی بودن» آن است. برابر این معیار، درباره‌ی استفاده از حقوق کیفری نمی‌توان عنوان‌های کلی را جرم‌انگاری نمود؛ بلکه معیارهای جرم‌انگاری را باید در مورد تک تک رفتارهایی که مصادیق یک مفهوم کلی است به-کار بست و به صورت جداگانه بررسی نمود (نوبهار، ۱۳۸۷: ۱۳۵).

از مواردی که ممکن است آسیب‌های جرم‌انگاری آن بیش از ترک آن باشد، جرم‌انگاری کلیه‌ی سوءرفتارهای والدین در قبال فرزندان‌شان است. نگاهداری از کودک از جمله تکالیف پدر و مادر و سرپرستان قانونی است، ولی چون اجرای هر تکلیف مستلزم داشتن اختیارات است، پدر و مادر حق دارند تا آنچه را برعهده دارند انجام دهند و از کودک و دیگران بخواهند تا مانع اجرای وظیفه‌ی آنان نشوند. البته والدین نمی‌توانند در اعمال و اجرای این حق سوءاستفاده کنند. آن‌ها در هر حال باید به تمامیت جسمانی و روانی، اخلاقی و به طور کلی کرامت انسانی کودک احترام گذاشته و از تعرض به آن اجتناب کنند (زینالی، ۱۳۹۴: ۲۲۱-۲۲۲).

به عبارت دیگر، سرپرستان مکلفند با استفاده از اختیاراتی که دارند کیفیت زندگی فرد تحت سرپرستی خویش را ارتقا دهند (Messick Svare & Anngela-Cole, 2010: 237). اما متأسفانه به دلیل مشکلات مالی، فرهنگی و اجتماعی، وجود اختلافات خانوادگی و ... گاه شاهد سوءاستفاده‌ی سرپرستان از این حق هستیم.^۱ برای نمونه، کودکان خیابانی کشور ما که اکثر قریب به اتفاق آن‌ها دارای پشتوانه‌ی خانوادگی هستند (حسینی، ۱۳۸۴: ۱۶۱) در معرض چنین سوءرفتارهایی قرار دارند (Vameghi, Rafiey, Sajjadi & Rashidian, 2014: 527). شمارش مصادیق سوءرفتار سرپرستان به صورت کامل، دشوار است؛ زیرا این اصطلاحات و مفاهیم می‌توانند در پرتو اندیشه‌ی نسبیت‌گرایی فرهنگی در معرض تفسیرهای مختلف قرار گیرند (زینالی، ۱۳۹۴:

۱. هر سال، در جهان صنعتی نزدیک به ۳۵۰۰ کودک زیر ۱۵ سال در اثر بدرفتاری (سوءاستفاده جسمی و غفلت) می‌میرند (Child Maltreatment Deaths in Rich Nations, 2003: 2). نگرانی عمده این است که چنین پدیده‌هایی اغلب در خانواده، یعنی کانونی که کودکان می‌بایست در آن با عشق و مهربانی پرورش یابند، اتفاق می‌افتد (سالازار فلکمن، ۱۳۸۶: ۲۷). به طوری که ۷۸/۸ درصد موارد سوءرفتار توسط والدین بوده است (محمودی قرائی، درخشان پور، ذاکری شهسواری، موسوی، ابراهیم‌پور و علیزادگان، ۱۳۸۸: ۲۱).

۲. البته از جهت وضعیت سرپرستی، یکسان نیستند. آن‌ها را می‌توان به گروه‌های زیر تقسیم کرد: ۱. کودکان دارای خانواده‌ی کامل (پدر و مادر). ۲. کودکان تک سرپرست تحت تکفل پدر. ۳. کودکان تک سرپرست تحت تکفل مادر. ۴. کودکان تک سرپرست تحت تکفل پدر و دارای نامادری. ۵. کودکان تک سرپرست تحت تکفل مادر و دارای ناپدري. ۶. کودکان بی سرپرست دارای قیم. و ۷. کودکان بی سرپرست فاقد قیم (جانقلی، ۱۳۸۶: ۱۲۸).

۲۵۵). در حقوق ایران باتوجه به ماده‌ی ۱۱۷۳ قانون مدنی و ماده‌ی ۶ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲ که شرایط سرپرست را در چند بند بیان نموده، برخی از اوصاف سرپرست فاقد صلاحیت عبارتند از: اعتیاد زیان‌آور به الکل، مواد مخدر و قمار؛ اشتها به فساد اخلاقی و فحشا؛ سوءاستفاده از طفل یا واداشتن او به ورود به مشاغل ضد اخلاقی مانند فساد و فحشا، تکدی‌گری و قاچاق؛ ابتلای سرپرست به بیماری‌های روانی؛ و تکرار ضرب و جرح خارج از حد متعارف.

باتوجه به پیامدهای نامطلوب بدرفتاری سرپرستان بر آینده‌ی کودکان، پیش‌بینی راه‌حل‌هایی برای مقابله با چنین امری ضرورت دارد. با این حال در خصوص کلیه‌ی رفتارهای نابخای والدین در قبال فرزندان، استفاده از حمایت‌های کیفری توصیه نمی‌شود؛ زیرا گاه آسیب‌های جرم‌انگاری رفتارهای نادرست والدین بیشتر از ترک آن بوده و پیش‌بینی ضمانت‌اجرای کیفری، کودکان را در معرض آسیب‌های بیشتری قرار می‌دهد. به‌طور معمول، در جایی که بزه‌دیده و مجرم یک رابطه‌ی اجتماعی از پیش موجود دارند، پرهیز از تأثیر احتمالی بدنام‌کننده‌ی تعقیب کیفری یا دست‌کم حکم رسمی، می‌تواند سودهایی هم برای بزه‌دیده و هم برای مجرم داشته باشد (عدالت برای بزه‌دیدگان، ۱۳۸۴: ۸۹). به‌علاوه در این موارد به‌رغم جرم‌انگاری‌های صورت‌گرفته، معمولاً بزه‌دیدگان نیز با اعتقاد به خصوصی بودن قضیه، تمایلی به اعلام بزه‌دیدگی ندارند^۱ (توجهی و نجفی‌ایرندآبادی، ۱۳۷۸: ۷۵).

از همین رو، ماده‌ی ۱۹ پیمان‌نامه‌ی حقوق کودک مصوب ۱۹۸۹ حمایت از کودکان در برابر اقدامات سوء سرپرستان و والدین را محدود به حمایت کیفری نکرده و کشورهای عضو را مکلف ساخته تا اقدامات قانونی و اجرایی و اجتماعی و آموزشی را در جهت حمایت از قربانیان به عمل آورند. نگاهی به رویکرد آموزشی قانون‌گذار سوئد، برای منع تنبیه بدنی آموزنده است. سوئد در سال ۱۹۷۹ تنبیه بدنی کودکان را ممنوع کرد؛ اما هدف از این قانون بیشتر آموزشی بود تا پیگرد والدین یا افزایش دخالت دولت در امور خانواده. مقصود از وضع این قانون ایجاد تغییر در نگرش و رویه‌ها و قبولاندن این موضوع بود که ضرب و جرح کودک به اندازه‌ی ضرب و جرح فرد بزرگسال غیر قابل قبول است (کتابچه تخصصی حمایت از کودک برای نمایندگان پارلمان‌ها: ۱۰۸).

۱. اگر صدمات را به دو دسته‌ی عمومی و خصوصی تقسیم کنیم، صدمات خصوصی اغلب دلیل مناسبی برای جرم‌انگاری نیستند. بسیاری از بزه‌دیدگان تمایلی به مداخله‌ی دولت در مسایل خصوصی برای حمایت از آن‌ها در قالب جرم‌انگاری ندارند (نوبهار، ۱۳۸۷: ۳۰۸).

گاه لازم است والدین به دلیل اقداماتشان تحت پیگرد قرار گیرند، اما نه برای مجازات شدن؛ که تنها برای تصحیح و تعدیل رفتار آن‌ها و برای آگاه کردن آنان نسبت به عواقب رفتار نادرستشان؛ زیرا در مواردی یادآوری و تذکر بهتر از تنبیه و مجازات است.

در آمریکای شمالی، مصرف مواد مخدر جرم‌انگاری شده و والدینی که مواد مخدر و الکل مصرف می‌کنند، خطری برای فرزندانشان قلمداد می‌شوند. اما تحقیقات نشان داد که جدا کردن کودکان از والدین ممکن است آسیب‌های بیشتری در پی داشته باشد، برای مثال احتمال ورود چنین کودکانی به سیستم عدالت کیفری بیشتر است. یک مطالعه‌ی گسترده در کلمبیا نشان داد ۴۱ درصد از کودکانی که در سال ۱۹۹۷ تا ۱۹۹۸ از والدین محروم بوده‌اند و تحت سرپرستی قانونی درآمده‌اند، تا سن ۲۱ سالگی با سیستم عدالت کیفری درگیر و مواجه شده‌اند (Boyd, Fast & Small, 2015: 7). این پژوهش‌ها از زوایای گوناگون الهام‌بخش این اندیشه است که کودک را تا جای امکان نباید از نهاد خانواده جدا کرد.

باتوجه به واقعیت‌های پیش‌گفته، در مواردی که سرپرستان کودک مرتکب رفتارهای پرخطر علیه کودکان می‌شوند، تا جای ممکن و تا آنجا که مصلحت کودک ایجاب می‌نماید باید از جرم‌انگاری رفتار والدین پرهیز نمود. البته والدین باید مسئول رفتار آسیب‌زای خود باشند، اما مسئولیت‌پذیری والدین را نباید با جرم‌انگاری اعمال آنان یکی قلمداد کرد. در چنین شرایطی، باید از جایگزین‌های حقوقی همچون سازش، میانجی‌گری و داوری بهره گرفت (رایجیان اصلی، ۱۳۸۵: ۱۲۸). میانجی‌گری در موارد فوق، حقوق بزه‌دیده را بدون صرف هزینه و در زمانی سریع‌تر و بدون وارد آوردن لطمات روحی و اجتماعی که غالباً در محکمه‌ی قضایی به مجرم و مجنی علیه وارد می‌شود و به‌ویژه بدون ایجاد انگیزه‌های انتقام‌آمیز و کینه‌توزانه که حاصل مراجعه به محاکم قضایی است، تأمین می‌نماید (توجهی، ۱۳۷۸: ۳۷). همچنین، آموزش به والدین برای تصحیح رفتارشان و استفاده از برنامه‌های سرکشی به خانه که طی آن رشد کودک مورد نظارت قرار گرفته و راهنمایی و حمایت لازم ارائه می‌گردد، منطقی‌تر است. این اقدام بهترین روش برای کاهش آزار به کودکان و غفلت از آن‌ها ارزیابی شده است؛ این‌گونه خدمات زمانی کارایی بهتری دارند که به تمامی خانواده‌های دارای فرزندان خردسال تعمیم یابد. صرف ارائه‌ی چنین خدماتی نسبت به خانواده‌هایی که مظنون به سوءرفتار با کودک هستند، می‌تواند موجب خصومت، خشم و انکار شود؛ زیرا خانواده‌ها خود را در مظان اتهام و رسوایی می‌بینند (کتابچه‌ی تخصصی حمایت از کودک برای نمایندگان پارلمان‌ها: ۱۱۳).

به‌ویژه در کشورهایی مانند ایران باتوجه به نبود نهادی که بتواند بهتر از خانواده، سرپرستی کودکان را برعهده گیرد، جرم‌انگاری رفتار والدین و جداسازی طفل از آن‌ها می‌تواند کودکان را در

معرض آسیب‌های جدی قرار دهد. ماده‌ی ۹ آیین‌نامه‌ی ساماندهی کودکان خیابانی مصوب ۱۳۸۴، سازمان بهزیستی را مکلف ساخته با مشارکت نهادهای ذی‌ربط نسبت به راه‌اندازی مراکز سطوح چهارگانه^۱ - که در آن‌ها خدمات تخصصی به کودکان خیابانی ارائه می‌شود - اقدام نماید. همچنین، به‌منظور تسهیل دسترسی کودکان در معرض آزار - که توسط مراجع قضایی بدسرپرست تشخیص داده شدند یا خانواده صلاحیت نگهداری آن‌ها را نداشته باشد - به خدمات مورد نیاز، سازمان بهزیستی کشور از سال ۱۳۷۸ اورژانس اجتماعی را در کشور راه‌اندازی کرده است. آیین‌نامه‌ی اجرایی مربوط در شهریور ۱۳۹۱ توسط هیئت وزیران به تصویب رسیده است. با این حال، نهادهای موجود کارآمدی لازم را ندارند. از این رو، ماده‌ی ۵۰ لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان، در تمام تدابیر و اقدامات حمایتی، اولویت را به اقداماتی داده که سبب خروج کودک و نوجوان از محیط خانواده یا قطع ارتباط با آنها نشود.

همچنین ماده‌ی ۴۵ لایحه این اختیار را به دادستان داده است تا در برخی از جرایم مذکور در لایحه، چنانچه شخص مرتکب از والدین کودک و نوجوان باشد و سابقه‌ی جرایم عمدی علیه کودک و نوجوان نداشته باشد، با موافقت کتبی مرتکب و رعایت غبطه‌ی کودک و نوجوان و در صورت لزوم با متناسب نمودن قرار تأمین صادر شده یا صدور قرار تأمین متناسب، تعقیب را معلق کند. دادگاه نیز می‌تواند راساً یا به تقاضای دادستان با رعایت شرایط مذکور و احراز مجرمیت، صدور حکم را به تعویق اندازد. مرجع قضایی ضمن قرار صادره، اجرای یک یا چند مورد از دستوراتی از قبیل تکلیف به انجام یا خودداری از انجام امر یا رفتاری خاص، تکلیف به گذراندن دوره‌های خاص آموزشی و فراگیری مهارت‌های مربوط به تربیت و مراقبت کودک و نوجوان، مراجعه به مراکز درمانی، بازپروری یا توانبخشی برای درمان اعتیاد، بیماری یا اختلالات رفتاری و روانی و یا جسمی و غیره را برای مرتکب مقرر می‌نماید.

افزون بر این، جرم‌زدایی از برخی از افعالی که حل و فصل آن‌ها خارج از مسیر متعارف دادرسی رسمی، مؤثرتر است، ضرورت دارد. ماده‌ی ۵۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ برای ترک نفقه اشخاص واجب‌النفقه از جمله فرزند مجازات حبس پیش‌بینی کرده است. این در حالی است که

۱. مراکز کودکان خیابانی: الف- مراکز و پایگاه‌های سطح یک (سرپایی): مراکز ثابت و سیاری که بدون اقامت کودک نسبت به ارائه‌ی خدمات سرپایی به وی و خانواده‌اش اقدام می‌نمایند. ب- مراکز سطح دو (اقامت کوتاه مدت): مراکزی که امکان اقامت کودک حداکثر تا ۲۱ روز فراهم می‌کنند. ج- مراکز سطح سه (اقامت میان‌مدت): مراکزی که امکان اقامت کودک را حداکثر تا یک سطح مهیا می‌کند. د- مراکز سطح چهار (اقامت دراز مدت): مراکزی که امکان اقامت کودکان بی‌سرپرست یا بدسرپرست را تا پایان ۱۸ سالگی تأمین می‌کند (بند ۶ ماده‌ی ۱ آیین‌نامه‌ی ساماندهی کودکان خیابانی مصوب ۱۳۸۴).

حس کسی که باید به طفل نفقه دهد نه تنها کمکی به طفل نمی‌کند که در مواردی بزه‌دیدگی او را افزایش می‌دهد.

۲. عمومی بودن جرایم علیه کودکان خیابانی

قوانین جرم‌انگار باید برای حمایت شایسته از بزه‌دیدگان جرم به کیفیات جرم‌انگاری هم توجه کند. در مواردی با وجود قوانین حمایتی، بسیاری از کودکانی که حقوقشان نقض شده است، به علت ترس از انتقام‌جویی یا ترس از بدنامی ناشی از فاش شدن عملی که نسبت به آنان صورت گرفته، هرگز اعلام بزه‌دیدگی نکرده و هیچ مراقبتی بابت عواقب نقض حقوقشان دریافت نمی‌کنند. برای نمونه در ایالات متحده آمریکا تنها کمتر از نیمی از دختران نوجوانی که قربانی آزار جسمی و جنسی شده‌اند، درصد کم‌جویی برآمده‌اند (کتابچه تخصصی حمایت از کودک برای نمایندگان پارلمان‌ها: ۱۴۸). از همین رو یکی از راهبردها در جرم‌انگاری رفتارهای مضر به کودکان خیابانی، عمومی قلمداد کردن این جرایم است. درباره‌ی نقش بزه‌دیده در آغاز و توقف تعقیب کیفری نگرش‌های متفاوتی وجود دارد. شماری از نظام‌های کیفری با رویکردی ایستا به این مقوله نگریده و مداخله‌ی بزه‌دیده در این زمینه را محدود کرده‌اند. در برابر، بیشتر نظام‌های کیفری با پیش‌بینی نقشی پویا برای بزه‌دیده، امکان شروع تعقیب شماری از دعاوی کیفری بر پایه‌ی خواست وی را میسر دانسته‌اند (نیازپور، ۱۳۹۱: ۳۵۱-۳۵۲) و جنبه‌ی خصوصی جرم را مقدم نموده‌اند؛ چنین رویکردی در جهت شناسایی و صیانت از حقوق بزه‌دیدگان اتخاذ شده است.

با این حال، توجه به حقوق بزه‌دیده لزوماً به این معنا نیست که کلیه‌ی جرایم باید جنبه‌ی خصوصی داشته باشد. جنبه‌ی خصوصی دادن به برخی جرایم، موقعیت بزه‌دیده را تضعیف می‌نماید و برای وی زیان‌بار است. درست آن است که در هر مورد با توجه به شرایط حاکم و مصالح قربانیان جرم درباره‌ی عمومی یا خصوصی بودن جرم تصمیم‌گیری شود. اصل موردی بودن حقوق کیفری این را ایجاب می‌نماید.

جنبه‌ی خصوصی قائل شدن برای جرایم علیه کودکان می‌تواند پیامدهای نامطلوبی در پی داشته باشد. برای نمونه، ممکن است مظنون یا کسان دیگری که از جانب وی اقدام می‌کنند، با سوءاستفاده از آسیب‌پذیری قربانیان، درصد تهدید بزه‌دیده برای بازداشتن وی از توسل به نظام عدالت برآیند یا در اقدامی تلافی‌جویانه بزه‌دیده را به دلیل گزارش موضوع به مقام‌های قانونی، مورد آزار قرار دهند (عدالت برای بزه‌دیدگان، پیشین: ۷۶) و وی را وادار به اعلام رضایت نمایند. برای مثال، کودکان خیابانی قربانی قاچاق تحت فشارهای روحی و روانی از جانب سوءاستفاده‌گر مانند

تهدید به اعمال خشونت نسبت به اعضای خانواده طفل (Bligh: 4)، از گزارش این که مورد سوءاستفاده قرار گرفته‌اند صرف نظر می‌نمایند.

در نتیجه، در جرایم علیه کودکان خیابانی، به دلیل آسیب‌پذیری قربانیان، شناسایی جنبه‌ی عمومی جرایم منطقی به نظر می‌رسد. در این صورت دادستان می‌تواند پس از اطلاع از کودک‌آزاری و صرف نظر از نحوه‌ی اعلام جرم و طرح شکایت از سوی قربانیان، اقدام به تعقیب و رسیدگی نماید. شناسایی جنبه‌ی عمومی چنین جرایمی را می‌توان به استناد اصل پدرسالاری توجیه نمود. پدرسالاری عبارت است از عمل کردن به خیر و صلاح دیگران بدون رضایت ایشان (محمودی جانکی، ۱۳۸۶: ۱۲۹). بنا بر این اصل، حکومت در برابر شهروندانش همچون پدر در برابر فرزندان است (Feinberg, 1986: 4). رویکرد پدرسالارانه می‌پذیرد هر آن که آگاهی بیشتری دارد و از قدرت نیز بهره‌مند است، این حق و حتی وظیفه را دارد که دیگران را نیز در حد توان به سمت حقیقت هدایت کند (پی‌کانی و تقی‌لو، ۱۳۹۲: ۳۲). آزادی و خودمختاری انسان البته از چالش‌هایی است که جرم‌انگاری بر مبنای پدرسالاری با آن روبروست. استوارت میل (John Stuart Mill) اصرار دارد که هر فردی سرانجام بهترین مرجع برای تصمیم‌گیری درباره‌ی سود یا مصلحت خویش است (نوبهار، ۱۳۸۷: ۳۵۲). دولت نباید یک شیوه از زندگی را به عنوان شیوه‌ی مرجح به شهروندان تحمیل کند، بلکه باید آن‌ها را تا حد امکان آزاد بگذارد تا ارزش‌ها و هدف‌ها را مطابق میل خود برگزینند (ساندل، ۱۳۷۴: ۱ و ۵) و تنها زمانی می‌توان مانع اقدامات آن‌ها شد که به منافع دیگران آسیب برسانند (Oliveira: 2). در نتیجه، برخی برآنند که هرگز نمی‌توان برخلاف میل دیگران، برای آن‌ها کار خیری انجام داد؛ زیرا بی‌توجهی به خواسته‌ی افراد، شری است که آن عمل خیر را خنثی می‌کند (پی‌کانی و تقی‌لو، پیشین: ۳۰-۳۱). به گفته‌ی کانت: «پدرسالاری بدترین نوع استبداد است که می‌توان تصورش را کرد.» زیرا مقتضی برخوردی با انسان است که با آزادی او منافات دارد (برلین، ۱۳۶۸: ۲۵۷).

در مقابل، مدافعان پدرسالاری آن را لزوماً ناقض خودمختاری افراد نمی‌دانند. زمانی که تصمیم‌گیری در یک مورد بر عهده‌ی نهاد خاصی است، مفهوم خودمختاری، نهاد مذکور را مکلف به کسب اجازه از افراد جامعه و اخذ دلایل و نظراتشان نمی‌کند (Ahlstrom-Vij, 2014: 1). جدا از مناقشات نظری درباره‌ی اصل پدرسالاری تردیدی نیست که به‌کارگیری اصل فوق در مورد کسانی که وضعیت‌شان اقتضا دارد زیر شهپر مراقبت دیگران قرار گیرند، بجا و ضروری است (میل، ۱۳۴۹: ۴۵-۴۶). کاربست رویکرد پدرسالارانه درباره‌ی اطفال و صغار با کاربست آن در مورد افراد بالغ و عاقل یکسان نیست. بسیاری از انتقادهای به رویکرد پدرسالاری زمانی که پدرسالاری همچون مبنایی برای حمایت از صغار به کار گرفته می‌شود، مورد پیدا نمی‌کند؛ زیرا کودکان در هر حال نیازمند به

حمایت هستند. به‌ویژه اگر تلاش شود از طریق گفت‌وگو و مبادله‌ی اطلاعات، افق معرفتی کسی که اقدام به رفتار پدرسالارانه می‌کند با سوژه‌ای که مورد اقدام پدرسالارانه قرار گرفته کاهش یابد اقدام پدرسالارانه نرم‌تر و توجیه‌پذیرتر می‌شود.

در سنت غربی به موجب اصل «*parens patriae*» دولت بر کودکان و افراد فاقد اهلیت، قیمومیت دارد؛ در نتیجه حق دارد یا حتی مکلف است از آن‌ها در برابر آسیب‌های وارد از سوی دیگران و دیگر خطرات بیرونی محافظت نماید (Ibid: 6; Payton, 1992: 606; O'Halloran, 2008: 108-110).

در نظام حقوقی ایران شناسایی جنبه‌ی عمومی برای جرایم علیه کودکان مبنای خاص خود را دارد. معادل این اصل در آموزه‌های اسلامی قاعده «الحاکم ولی من لا ولی له» (صدر، ۱۴۲۰ق: ۳۹) می‌باشد. به موجب این قاعده در مواردی که افراد، فاقد توانایی پیگیری حقوق خود باشند، حاکم از طرف آنان اقدامات لازم را انجام می‌دهد. در دیدگاه اسلامی اعتقاد عمومی بر این است که ولایت خصوصی مانند ولایت والدین بر ولایت عمومی مانند ولایت حاکم مقدم است. به گفته‌ی میرفتاح ولایت حاکم با هیچ یک از ولایت‌های خصوصی جمع نمی‌شود؛ زیرا ولایت حاکم در طول ولایت‌های خصوصی مانند ولایت پدر، جد و حتی وصی است (مراغی، ۱۴۲۹ق: ۵۵۹)، اما هرگاه ولی خصوصی از چارچوب مصلحت مولی علیه خارج شود ولایتش ساقط می‌شود و نوبت به مداخله‌ی حاکم به نمایندگی از جامعه می‌رسد. زیرا حاکم، ولی و حمایت‌گر کسی است که ولی نداشته باشد؛ و سرپرستی که در چارچوب مصالح مولی علیه اقدام نمی‌کند، گویی وجود ندارد. هم از این‌روی صحت و اعتبار تصرفات ولی در همه‌ی موارد منوط به رعایت مصلحت مولی علیه است. در واقع گویی بدسرپرستی به‌منزله نبود سرپرستی است.

بنابراین، در تمام گونه‌های بهره‌کشی از کودکان، شکایت از جرم نباید نیاز به اجازه‌ی والدین قربانی داشته باشد؛ زیرا چنین سرپرستی به حکم شرع، دیگر به‌واقع سرپرست نیست. با این حال در برخی کشورها جرایم جنسی علیه کودکان تنها در صورتی پیگرد قانونی می‌شود که شکایت از والدین دریافت شود. وجود چنین مقرراتی باعث می‌شود افراد متمایل به ارتباط جنسی با کودکان فکر کنند می‌توانند با سفر به این کشورها بدون خطر پیگرد قانونی، از کودکان سوءاستفاده‌ی جنسی کنند (کتابچه‌ی تخصصی حمایت از کودک برای نمایندگان پارلمان‌ها: ۶۷ و ۷۰).

در کشور ما برابر ماده‌ی ۵ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۸۱، کودک‌آزاری جنبه‌ی عمومی دارد و نیازی به شکایت شاکی خصوصی نیست. هرچند به نظر می‌رسد بر اساس اصول و قواعد کلی حقوق کیفری اصل بر عمومی بودن جرایم است و آنچه نیاز به تصریح دارد قابل گذشت بودن آن‌ها است، اما قانونگذار با وضع این ماده علاوه بر دنبال کردن هدف فرهنگی و

ارزشی که کشاندن کودک آزاری از خلوت خانواده‌ها به عرصه‌ی جامعه است، درصدد مشکل‌گشایی در مواردی بوده که خود والدین و سرپرستان قانونی اطفال مرتکب کودک آزاری می‌شوند و کودک نیز نمی‌تواند اعلام شکایت کند و یا حتی در موارد کودک آزاری اطرافیان نیز آن‌ها مایل به اعلام شکایت نباشند (زینالی، ۱۳۸۲: ۸۱). به موجب ماده‌ی ۶ قانون فوق کلیه‌ی افراد و مؤسسات نگهداری و سرپرستی کودکان مکلفند به محض مشاهده‌ی موارد کودک آزاری، مراتب را به مقامات اطلاع دهند؛ برای تخلف از این تکلیف، ضمانت‌اجرای کیفری در نظر گرفته شده است.^۱ همچنین، ماده‌ی ۶۶ قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ به سازمان‌های مردم‌نهادی که اساسنامه‌ی آن‌ها درباره‌ی حمایت از اطفال و نوجوانان است، اجازه داده تا نسبت به جرایم ارتكابی در زمینه‌های فوق اعلام جرم کنند. ماده‌ی ۷۰ و ۷۱ قانون مزبور نیز در خصوص جرایمی که تعقیب منوط به شکایت شاکی است اعلام می‌کند: در مواردی که بزه‌دیده طفل است و ولی یا سرپرست قانونی ندارد یا به وی امکان دسترسی وجود ندارد یا با وجود مصلحت مولی علیه اقدام به شکایت نمی‌کند، دادستان رسیدگی می‌کند.

به موجب مواد ۲۲ و ۳۴ لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان نیز تمامی جرایم موضوع این قانون جنبه‌ی عمومی دارد و هر کس به هر نحو از وجود اوضاع و احوال مخاطره‌آمیز و یا وقوع جرم علیه کودک و نوجوان مطلع شود و با وجود آن که خطری متوجه خود او یا دیگران نشود، مراتب را به مراجع صالح اعلام نکند، مرتکب جرم شده و قابل مجازات است. هرگاه مرتکب جرم موضوع این ماده فردی باشد که حسب وظیفه مطابق قوانین و مقررات مکلف به گزارش یا کمک می‌باشد و یا به اقتضای حرفه خود می‌تواند کمک مؤثری کنند به حداکثر مجازات مقرر محکوم می‌شود.

در فرانسه، در مواردی که اتباع فرانسوی به‌عنوان توریست جنسی به کشورهای خارجی سفر می‌کنند، دادگاه‌های این کشور بر اساس اصل صلاحیت شخصی فعال یا مثبت، صلاحیت تعقیب و محاکمه مرتکبان این جرایم را خواهند داشت، اما شرایط تحقق این صلاحیت و ضوابط اعمال آن، گاه موجب عدم محاکمه مرتکبان در دادگاه‌های فرانسه می‌شود. زیرا براساس قانون مجازات فرانسه، در این‌گونه موارد مرتکب باید از اتباع فرانسه بوده و در امور جنحه‌ای (که غالب جرایم گردشگران جنسی از این درجه است) عمل وی در محل ارتکاب نیز جرم باشد تا دادگاه‌های فرانسوی صالح به رسیدگی باشند. ضمن آن‌که شرط شروع به تعقیب کیفری آن است که بزه‌دیده

۱. البته به علت عدم اطلاع‌رسانی مطلوب برای نهادهای مربوط و عدم آموزش و فرهنگ‌سازی مناسب و عدم نظارت با کیفیت و مقاومت جامعه‌ی سنتی ایران نسبت به قبول تأسیسات نوین حقوقی، در عمل این قانون به‌صورت قانون عقیم درآمده و عملاً رویه‌ی قضایی در خصوص این قانون موجود نیست (جوانمرد، ۱۳۸۹: ۲۴۷).

یا قائم مقام او اقدام به شکایت نموده یا مقامات رسمی کشور محل وقوع جرم تقاضای تعقیب متهم را به مقامات فرانسوی تسلیم کرده باشند (نجفی ابرندآبادی، خالقی و زینالی، پیشین: ۱۰۶). جرم نبودن برخی از رفتارها در قلمرو گردشگری جنسی در محل ارتکاب جرم، سبب عدم تحقق شرط مجرمیت مضاعف و در نتیجه عدم صلاحیت دادگاه‌های فرانسه می‌شود. همچنین، ناتوانی یا ترس برخی از بزه‌دیدگان از طرح شکایت یا بی‌تفاوتی مقامات رسمی محل وقوع جرم در تسلیم تقاضای تعقیب، مقامات فرانسه را از رسیدگی به این جرایم باز می‌داشت. از این روی، قانون‌گذار فرانسوی، قانون ۱۷ ژوئن ۱۹۹۸ را در مورد پیشگیری و مجازات جرایم جنسی و حمایت از کودکان تصویب نمود که از نوآوری‌های آن، توسعه‌ی صلاحیت شخصی دادگاه‌های فرانسه از طریق حذف شرط مجرمیت مضاعف در مورد جرایم جنسی مندرج در این قانون و حذف شرط شکایت بزه‌دیده یا تسلیم تقاضای تعقیب توسط مقامات رسمی محل وقوع جرم بود. به علاوه قانون‌گذار ملاک صلاحیت شخصی را که اصولاً عنصر تابعیت است به عنصر اقامتگاه نیز تسری داد. در نتیجه افرادی که تابعیت فرانسه را ندارند اما مقیم فرانسه هستند، در صورت ارتکاب جرایم موضوع این قانون در خارج از کشور، مشمول قوانین کیفری فرانسه می‌شوند (همان: ۱۰۶-۱۰۷).

۳. به‌کارگیری عناوین موسع در صورت لزوم برای حمایت کامل از کودکان خیابانی

با آن‌که یکی از اصول شکلی فرایند جرم‌انگاری در مرحله‌ی تقنین که ضامن جنبه‌ی مادی و ماهوی اصل قانونی بودن جرایم است، «اصل، حداکثر روشنی و معین بودن» عناوین مجرمانه است (زینالی، ۱۳۹۲: ۹۹۷)، اما در حوزه جرم‌انگاری رفتارهای ارتكابی علیه کودکان، به دلیل ویژگی‌های خاص جسمی، ذهنی و اجتماعی کودکان که موجب آسیب‌پذیری آن‌ها می‌گردد برای حفاظت از حقوق و منافع قربانیان، تا حدودی از «اصل حداکثر روشنی و معین بودن» عناوین مجرمانه عدول شده است. در مواردی که جرم‌انگاری، بهترین راه تضمین منافع کودکان بزه‌دیده است گاه ادعان می‌شود که عناوین مجرمانه می‌تواند موسع باشد تا بتوان مرتکبان آزار و اذیت اطفال را از هر زاویه-ای تعقیب کرد (اردبیلی، نجفی ابرندآبادی، ایزدپناه و محمدی، پیشین: ۳۷). این جرم‌انگاری حمایتی خاص که ویژگی بارز آن استفاده از عناوین مجرمانه موسع است، از یک‌سو در پرتو فراگیری مبانی جرم‌شناختی اصل حمایت ویژه از کودکان و از سوی دیگر، تحت تأثیر پذیرش این اصل در نظام بین‌المللی حقوق بشر، ایجاد و گسترش یافته است (زینالی، ۱۳۹۲: ۹۹۸). با این حال لایحه‌ی حمایت از کودکان و نوجوانان نیز به نوعی از تکنیک کاربرد عناوین موسع برای جرم‌انگاری بهره برده است. در این لایحه هر گونه سوءرفتار نسبت به کودک و نوجوان، که مشمول عناوین مجرمانه قانونی نشود جرم محسوب شده و قابل مجازات است. به موجب این لایحه، سوء رفتار

عبارت است از هر گونه فعل یا ترک فعل عمدی که سلامت جسمی، روانی، اخلاقی یا اجتماعی کودک و نوجوان را در معرض خطر و آسیب قرار دهد، از قبیل ضرب و جرح، محبوس کردن، سوء استفاده‌ی جنسی، توهین و تهدید نسبت به کودک یا نوجوان، یا قرار دادن او در شرایط سخت و غیر متعارف. همچنین، برابر این لایحه ارتکاب هر گونه عمل منافی عفت علیه کودکان و نوجوانان، در صورتی که مشمول مجازات حد نباشد، جرم خواهد بود.

با این حال اهتمام به حمایت از کودکان به طور کلی یا کودکان خیابانی نباید دستاویزی برای نادیده گرفتن اصول و مبانی حقوق جزا و از آن جمله اصل قانونی بودن جرم و حتی اصل کیفی بودن قانون جزایی باشد. گشودن ناموجه این راه زمینه‌ساز نقض اصول بنیادین حقوق جزاست. از دیدگاه اسلامی نیز فقهیان پیوسته در شبهات حکمی، اجمال و ابهام نص را در حکم نبود نص، قلمداد کرده‌اند. این به معنای آن است که در نظام فقهی نیز بر اصل شفافیت قانون تأکید می‌شود و به سختی و تنها با احتیاط می‌توان از آن عدول نمود.

۴. طراحی نظام اثبات جرم هم‌سو با مصالح کودکان خیابانی

کودکان خیابانی که مورد تعرض قرار می‌گیرند، به دلیل آسیب‌پذیری و عدم رشد کامل جسمی و ذهنی و کمبود امکانات، قادر به ارائه‌ی ادله‌ی مناسب علیه متهمان و دفاع شایسته از خود نیستند. این ناتوانی به نوبه‌ی خود سبب می‌شود تا جرایم علیه آنان به لحاظ قضایی اثبات نشود. این وضعیت شرایط مناسبی را برای افراد سودجو فراهم می‌کند تا از کودکان بهره‌کشی کنند؛ بی آن‌که نگران تحت تعقیب قرار گرفتن خود باشند. بروز چنین مشکلاتی، ضرورت ارائه‌ی حمایت‌های حقوقی را ایجاب می‌نماید؛ از جمله‌ی این حمایت‌ها لزوم پیش‌بینی مقرراتی در خصوص ادله‌ی اثبات جرم است. در واقع، نظام ادله‌ی اثبات دعوا باید به گونه‌ای طراحی شود که جرایم علیه اطفال به آسانی قابل کشف و اثبات باشند.

یکی از اصول بنیادین حقوق کیفری و حقوق بشر اصل برائت است که در حال شک و تردید در مجرمیت متهم اعمال می‌شود. بر مبنای این اصل، هیچ‌کس از نظر قانون مجرم نیست مگر اینکه جرم او در جریان یک محاکمه‌ی عادلانه ثابت شود. با این حال گاه قانون‌گذاران برای حمایت از کودکان، با اجرای این اصل در قلمرو جرایم مرتبط با کودکان به گونه‌ای دیگر رفتار نموده‌اند. برابر ماده‌ی ۴ قانون کودکان و نوجوانان انگستان مصوب ۱۹۹۳: افرادی که در قبال کودک زیر ۱۶ سال مسئولیت دارند، نباید کودک تحت سرپرستی را برای گدایی یا دریافت صدقه به خیابان یا مکان خاصی بفرستند و برای متخلفان از این ماده، مجازات تعیین کرده است. برابر پاراگراف دوم ماده‌ی فوق اگر ثابت شود که کودک زیر ۱۶ سال در خیابان یا مکانی برای گدایی بوده و ثابت شود که

کودک با اجازه‌ی سرپرست خود، در خیابان حضور داشته، فرض بر این خواهد بود که سرپرست کودک، وی را با هدف گدایی و دریافت صدقه به خیابان فرستاده و در نتیجه به موجب ماده‌ی ۴ قابل تعقیب و مجازات است مگر این که متهم خلافتش را ثابت کند.

همچنین ماده‌ی ۷ قانون فوق که فروش تنباکو به کودک زیر ۱۸ سال را جرم‌انگاری کرده است، اصل را بر مجرمیت فروشنده قرار داده و تنها در صورتی تبرئه می‌شود که ثابت نماید کلیه اقدامات احتیاطی منطقی را اتخاذ نموده و تمام تلاش خود را برای جلوگیری از ارتکاب جرم نموده است. بدین سان دو ماده‌ی فوق، تا حدی از اصل برائت عدول نموده و برای حمایت از بزه‌دیدگان بنا را بر مجرمیت متهم گذاشته‌اند، مگر آنکه متهم ادله‌ای مبنی بر رد اتهام ارائه دهد.

همچنین پیشنهاد شده است تا قوانین بازبینی شود تا اطمینان پیدا شود که در قانون الزاماتی وضع نشده باشد (مشابه الزام داشتن شهود برای شهادت به آزار) که مانع غیرلازم و بازدارنده برای پیگرد قانونی ایجاد کند. لازم است قواعدی که مانع پیگرد کارآمد افراد متجاوز می‌شود، به ویژه آن دسته از قواعدی که قربانی را به اثبات ادعای خود ملزم می‌کند، لغو شود. البته این به معنای آن نیست که می‌توان حقوق متهم را نقض کرد، بلکه باید در جهت ایجاد تعادل میان حقوق متهم برای دسترسی به رویه‌ی دادرسی عادلانه و پرهیز از قرار گرفتن کودکان قربانی در جریان قربانی شدن مجدد تلاش کرد (کتابچه تخصصی حمایت از کودک برای نمایندگان پارلمان‌ها، پیشین: ۷۰ و ۷۱ و ۱۱۲).

ماده‌ی ۶ پروتکل اختیاری حقوق کودک در مورد فروش کودکان، روسپگیری و هرزه‌نگاری کودک مصوب ۲۰۰۰ نیز دولت‌های عضو را مکلف نموده اقدامات ضروری را جهت کمک به یکدیگر در مورد تحقیقات و شناسائی مجرم و استرداد مرتکبان جرایم علیه اطفال به عمل آورند. این اقدامات همچنین شامل کمک به تهیه‌ی شواهد لازم برای انجام تحقیقات می‌باشد.

نتیجه‌گیری

تنها بخشی از حمایت از کودکان خیابانی در قالب جرم‌انگاری رفتارهای به شدت زیان‌بار دیگران به این گروه جلوه‌گر می‌شود. نباید با برجسته کردن نقش حقوق از حمایت‌های دیگر غفلت کرد. اما از اهمیت نقش حقوق کیفری هم غفلت نمی‌توان کرد. با توجه به اصل حداقلی بودن حقوق کیفری و موردی بودن جرم‌انگاری باید از مجرمانه قلمداد کردن عناوین کلی مرتبط با کودکان خیابانی پرهیز کرد و با مطالعه‌ی موردی و دقیق رفتار زیان‌بار مورد بحث درباره‌ی جرم‌انگاری آن تصمیم‌گیری نمود. به ویژه در مواردی که خانواده‌ی کودک خیابانی بزه‌کار پرونده است باید به حساسیت و ظرافت مسأله و پیامدهای محرومیت طفل از کانون خانواده - هرچند خانواده‌ای دارای مشکل - به خوبی

توجه کرد. به رغم لزوم احتیاط در جرم‌انگاری، مصادیقی از رفتارهای زیانبار سرپرستان، بهره‌کشی جنسی از کودکان خیابانی، قاچاق آن‌ها، استثمار و واداشتن آنان به کار و تهدید کودکان خیابانی برای ترک شکایت از جمله رفتارهایی است که جامعه‌ی انسانی تاب بردباری در برابر آن‌ها را ندارد و جرم‌انگاری آن‌ها اصولاً موجه است. این رفتارها آن قدر دارای ارزش کیفری هستند که بتوان با سلاح کیفر به رویارویی با آن‌ها اقدام نمود. هم اصل ضرر و هم پدرسالاری قانونی این گونه جرم-انگاری را موجه می‌سازد.

برای یک جرم‌انگاری کارآمد و حمایت‌گر از کودکان خیابانی به راهبردهای دیگری هم نیاز است. با آن که جرم‌انگاری اصولاً به رفتارهای علیه اجتماع نظر دارد مصالح خاص کودکان خیابانی باید در کانون توجه قرار گیرد. به همین ترتیب باید سخت مراقب بود تا کودکان خیابانی که خود قربانی جرایمی مانند سوءاستفاده‌ی جنسی و قاچاق انسان هستند مجرم قلمداد نشوند و مشمول عناوین مجرمانه‌ای مانند ولگردی، گدایی و خوابیدن در خیابان - که جرم‌انگاری آن برای بزرگسالان با شرایطی موجه است - نشوند. به طور کلی بسیاری از کودکان خیابانی زیر تأثیر اجبار، اغوا و فریب توسط سوءاستفاده‌گران، دست به اعمال مجرمانه می‌زنند و بنابراین فاقد مبانی و شرایط مسئولیت کیفری می‌باشند.

از دیگر راهبردها در جرم‌انگاری رفتارهای شدیداً زیانبار به کودکان خیابانی، شناسایی این رفتارها به مثابه‌ی جرم عمومی و بی‌نیازی آن‌ها از طرح شکایت خصوصی است. این پژوهش نشان داد که این دیدگاه مبانی عقلانی و حتی فقهی خاص خود را دارد. نتیجه‌ی عمومی بودن جرایم علیه کودکان آن است که دادستان و دیگر مقامات عمومی صلاحیت‌دار به محض اطلاع از وقوع اعمال مجرمانه علیه اطفال، بتوانند بلکه موظف باشند به تعقیب و رسیدگی اقدام نمایند؛ زیرا معمولاً کودکان خیابانی تمایلی به مداخله‌ی کیفری ندارند؛ امری که به نوبه‌ی خود تداوم رفتارهای بهره‌کشانه نسبت به آن‌ها را تسهیل می‌نماید.

همچنین، گاه استفاده از عناوین مجرمانه‌ی موسع در این حوزه، در حمایت از کودکان مؤثر است. چنین کیفیتی دادستان را قادر می‌سازد تا از هر زاویه‌ای مرتکبان را تحت تعقیب قرار دهد. با این حال باید از جرم‌انگاری‌هایی که اصول بنیادین حقوق جزا مانند اصل قانونی بودن و اصل کیفی بودن قانون جزایی را تضعیف می‌کند، پرهیز نمود. به علاوه لازم است تمهیداتی اندیشیده شود که اثبات جرایم ارتكابی علیه کودکان خیابانی تسهیل گردد. امر اخیر در واقع از راهبردهای ناظر به کیفیت جرم‌انگاری است که باید توسط قانون‌گذار کیفری به دقت و با حساسیت پیگیری شود.

منابع

- اردبیلی، محمدعلی؛ نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ ایزدپناه، عبدالرضا و محمدی، قاسم (۱۳۸۳)، «حمایت کیفری از اطفال بزه‌دیده در نظام حقوقی ایران»، **مجله حقوقی دادگستری**، شماره ۴۶، ص ۱۱-۶۶.
- اقلیما، مصطفی (۱۳۸۶)، «پدیده کودکان خیابانی در تهران»، **مجله اطلاعات سیاسی-اقتصادی**، شماره ۲۴۰-۲۳۹، ص ۱۴۷-۱۴۲.
- برلین، آیزایا (۱۳۶۸)، **چهار مقاله درباره آزادی**، ترجمه محمدعلی موحد، چاپ اول، تهران: انتشارات خوارزمی.
- پی‌کانی، جلال و تقی‌لو، فرامرز (۱۳۹۲)، «پدرسالاری معرفتی»، **نشریه پژوهش‌های فلسفی دانشگاه تبریز**، سال ۷، شماره ۱۲، ص ۲۸-۴۶.
- توجهی، عبدالعلی (۱۳۷۸)، «سیاست جنایی حمایت از بزه‌دیدگان»، **مجله مجتمع آموزش عالی قم**، سال اول، شماره ۴، ص ۴۶-۲۷.
- جانقلی، مصطفی (۱۳۸۶) «بررسی وضعیت کودکان خیابانی»، **روسی‌گری، کودکان خیابانی و تکدی**، مقالات اولین همایش ملی آسیب‌های اجتماعی در ایران، جلد پنجم، نشر آگه، ص ۱۴۴-۱۲۰.
- جوانمرد، بهروز (۱۳۸۹)، «بررسی جایگاه حمایت‌های کیفری از کودک در نظام تقنینی ایران و چالش‌های مرتبط با آن»، **مجله کانون وکلا**، شماره ۲۰۸-۲۰۹، ص ۲۶۰-۲۲۳.
- حسینی، سیدحسن (۱۳۸۴)، «وضعیت کودکان کار و خیابانی در ایران»، **فصلنامه رفاه اجتماعی**، شماره ۱۹، ص ۱۷۴-۱۵۵.
- حقوق کودکان و نوجوانان در جمهوری اسلامی ایران** (۱۳۹۲)، جلد دوم، یونیسف.
- رایجیان اصلی، مهرداد (۱۳۸۵)، «بزه‌دیدگان؛ حقوق و حمایت‌های بایسته»، **مجله پژوهش حقوق عمومی**، شماره ۱۹، ص ۱۳۸-۱۱۷.
- زینالی، امیرحمزه (۱۳۹۴)، **جهانی شدن حقوق کیفری در قلمروی حمایت از کودکان در برابر بزه‌دیدگی**، چاپ اول، تهران: نشر میزان.
- زینالی، امیرحمزه (۱۳۹۱)، «فرآیند و سازوکارهای انعکاس و دریافت اصل حمایت ویژه از کودکان در حقوق ایران»، **دائرة المعارف علوم جنایی** (مجموعه مقاله‌های تازه‌های علوم جنایی)، علی-حسین نجفی ابرندآبادی، کتاب دوم، نشر میزان، ص ۱۰۱۳-۹۹۴.

- زینالی، امیرحمزه (۱۳۸۲)، «نوآوری‌های قانون حمایت از کودکان و نوجوانان و چالش‌های فراروی آن»، **فصلنامه رفاه اجتماعی**، شماره ۷، ص ۵۹-۹۲.
- زینالی، امیرحمزه و مقدسی، محمدباقر (۱۳۹۱)، «حق بزه‌دیده بر امنیت و اطلاع‌رسانی در فرآیند کیفری»، **مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی**، شماره ۵۷، ص ۲۷۲-۲۲۷.
- سالازار فلکمن، کریستین (۱۳۸۶)، «خشونت علیه کودکان»، ترجمه علی نورمحمدی، **مجله حقوق بشر**، شماره ۴-۵، ص ۲۷-۳۴.
- ساندل، مایکل (۱۳۷۴)، **لیبرالیسم و منتقدان آن**، ترجمه احمد تدین، چاپ اول، تهران: انتشارات علمی و فرهنگی.
- صدر، سید محمد (۱۴۲۰ ق)، **ما وراء الفقه**، جلد نهم، لبنان: دار الاضواء للطباعة و النشر و التوزيع.
- عدالت برای بزه‌دیدگان (۱۳۸۴)، ترجمه علی شایان، تهران: انتشارات سلسبیل.
- کتابچه تخصصی حمایت از کودک برای نمایندگان پارلمان‌ها، صندوق کودکان سازمان ملل متحد (یونیسف).
- محمودی جانکی، فیروز (۱۳۸۶)، «مبنای فلسفی منع حقوقی و کیفری ایراد ضرر به خود مطالعه موردی الزام استفاده از کمربند و کلاه ایمنی در رانندگی»، **فصلنامه‌ی حقوق**، شماره ۱، ص ۱۱۷-۱۵۸.
- محمودی قرائی، جواد؛ درخشان پور، فیروزه؛ ذاکری شهسواری، سمیرا؛ موسوی، شکوفه؛ ابراهیم پور، عزیزه و علیزادگان، شهرزاد (۱۳۸۸)، **کودک‌آزاری و غفلت**، چاپ اول، تهران: نشر قطره.
- مراغی، میرفتاح (۱۴۲۹ ق)، **العناوین**، جلد دوم، چاپ سوم، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- میل، جان استوارت (۱۳۴۹)، **رساله درباره‌ی آزادی**، ترجمه جواد شیخ الاسلامی، چاپ اول، تهران: بنگاه ترجمه و نشر کتاب.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین و توجهی، عبدالعلی (۱۳۷۸)، «بزه‌دیده شناسی و مشکلات بزه‌دیدگی‌های گزارش نشده»، **مجله مدرس علوم انسانی**، شماره ۱۳، ص ۷۱-۸۰.
- نجفی ابرندآبادی، علی حسین؛ خالقی، علی و زینالی، امیرحمزه (۱۳۸۸)، «حمایت کیفری از کودکان در برابر توریسیم جنسی: از منع جهانی تا واکنش نظام‌های کیفری داخلی»، **مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی**، شماره ۵۰، ص ۸۱-۱۲۲.
- نوبهار، رحیم (۱۳۸۷)، **حمایت حقوق کیفری از حوزه‌های عمومی و خصوصی**، چاپ اول، تهران: انتشارات جنگل.

نوبهار، رحیم (۱۳۸۵)، «قاچاق زنان برای روسپیگری از منظر آموزه‌های اسلامی با نگاه به مقررات بین‌المللی و حقوق ایران»، فصلنامه مدرس علوم انسانی، دوره ۱۰، شماره ۳، ص ۲۲۰-۱۸۷.

نیازپور، امیرحسین (۱۳۹۱)، «نقش بزه‌دیده در چگونگی پاسخ‌دهی به بزه‌کاران»، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۵۷، ص ۳۸۴-۳۴۷.

همیش، استورات (۱۳۹۱)، «محدوده اصل زیان [در جرم‌انگاری]»، ترجمه علی شجاعی، دائره-المعارف علوم جنایی (مجموعه مقاله‌های تازه‌های علوم جنایی)، علی حسین نجفی ابرندآبادی، کتاب دوم، نشر میزان، ص ۱۲۸۷-۱۲۶۳.

“A Fair Chance for Every Child”, The State of the World's Children 2016, United Nations Children’s Fund (UNICEF).

Ahlstrom-Vij, Kristoffer (2014), “Epistemic Paternalism: A Defense”, **Notre Dame Philosophical Reviews**.

Akee, Randall; Bedi, Arjun; K. Basu, Arnab & H. Chau, Nancy (2011) “Transnational Trafficking, Law Enforcement and Victim Protection: A Middleman Trafficker’s Perspective”, Germany, IZA Discussion Paper No. 6226, **Institute for the Study of Labor**.

Aufseeser, Dena (2014), ““Protecting” street children? Urban revitalization and regulation in Lima, Peru”, **Urban Geography**, Vol. 35, No. 6, p. 870-888.

Bligh, Cassandra, “Victims of Trafficking and the Law: Issues of Identification”, In Session: **Criminal Law**.

“Building the Future Children and the Sustainable Development Goals in Rich Countries”, Unicef Innocenti Report Card 14, 2017.

“Child Maltreatment Deaths in Rich Nations” (2003), from the UNICEF Innocenti Research Centre, No.5, at: www.unicef-icdc.org.

Feinberg, Joel (1986), **Harm to Self**. Oxford University Press.

J. Boyd; D. Fast & W. Small (2015), “Pathways to criminalization for street-involved youth who use illicit substances”, **Critical Public Health**, **Taylor & Francis Group**, p. 1-12.

K. O’Halloran (2008), **Charity Law & Social Policy**, p. 104-121.

Messick Svare, Gloria & Anngela-Cole, Linda (2010), “Conceptualizing Quality of Life Among Older Adults in Guardianship: Guardians and Elder Law Attorneys Talk About QOL and Spirituality”, **Journal of Religion & Spirituality in Social Work**, p. 237-255.

Oliveira, Jorge Menezes “Harm and Offence in Mill’s Conception of Liberty”, at: <http://www.trinitinture.com/documents/oliveira.pdf>.



- Payton, Sallyanne (1992), “The Concept of the Person In The Parens Patriae Jurisdiction Over Previously Competent Persons”, **Journal of Medicine and Philosophy**, p. 600-623.
- Scanlon, Tom; Scanlon, Francesca & Lamarao, Maria Luiza Nobre (1993), “Working with street children”, **Development in Practice**, Vol. 3, No. 1, p. 16-26.
- Vameghi, Meroe; Rafiey, Hassan; Sajjadi, Homeira & Rashidian, Arash (2014), “Disadvantages of being a street child in Iran: a systematic review”, **International Journal of Adolescence and Youth**, Vol. 19, No. 4, p. 521–535.