

# گستره تنبیه بدنی اطفال توسط والدین از منظر قانون و فقه

محسن برهانی

استادیار دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران

## چکیده

در بند اول ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی، یکی از علل موجهه جرم اقدامات تربیتی والدین در تنبیه اولاد در حدود متعارف دانسته شده است. این حق قانونی در تنبیه اولاد، در قانون مجازات اسلامی دارای اجمال است و بنا بر اصل ۱۶۷ قانون اساسی برای رفع اجمال آن باید به منابع شرعی مراجعه نمود. روایات چهار قید مختلف بر تأدیبات والدین بار می‌نماید. سه قیدی که مرتبط با عنصر مادی است عبارتند از محدود بودن تأدیبات بدنی به سن هفت یا هشت و یا ده سال، محدود بودن تنبیه بدنی به استنکاف از بجا آوردن نماز، منجر نشدن تأدیبات به آسیب بدنی. تحدید مرتبط با عنصر روانی عبارت است از این که این تأدیبات نباید در حال عصبانیت تحقق پیدا نماید. در مقاله پیش‌رو به تفصیل به بررسی این پیش‌شرطها اقدام خواهد شد. واژگان کلیدی: تنبیه بدنی؛ اطفال؛ علت موجهه جرم؛ فقه؛ حد متعارف تأدیبات و تربیت.

## مقدمه

علل موجهه جرم اموری هستند که با تحقق یافتن آنها، وصف مجرمانه از رفتار مجرمانه سلب می‌شود و رفتاری که در حالت عادی جرم هستند، از نگاه قانون‌گذار دیگر جرم تلقی نخواهند شد. یکی از علل موجهه جرم در قانون مجازات اسلامی، اقدامات والدین موضوع بند اول ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی است. قانونگذار در این ماده مقرر داشته است که: «اقدامات زیر جرم محسوب نمی‌شود: ۱- اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و محجورین که به منظور تأدیبات یا حفاظت آنها انجام شود مشروط به این که اقدامات مذکور در حد متعارف تأدیبات و محافظت باشد. ۲-...»

براساس این ماده - هر چند اقدام علیه تمامیت جسمانی و روانی افراد موضوع جرایم مختلفی قرار گرفته است - اگر والدین با رعایت شروطی مرتکب رفتارهایی مجرمانه شوند، این رفتارها از دیدگاه قانون جرم محسوب نشده و ایشان مورد پیگرد قانونی قرار نمی‌گیرند. پیش از این شق ۱

ماده ۴۲ قانون مجازات عمومی مصوب سال ۱۳۵۲ مقرر می‌داشت: «اعمال زیر جرم محسوب نمی‌شود: ۱. اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و محجورین که به منظور تأدیب یا حفاظت آنان انجام شود مشروط به این که در حدود متعارف تأدیب و محافظت باشد». مشابه این بیان در ماده ۳۲ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ و ماده ۵۹ قانون راجع به مجازات اسلامی سال ۱۳۷۰ تکرار گردید. این ماده در بند ۴ ماده ۱۵۷ قانون جدیدالتصویب مجازات اسلامی ذکر شده است و قانونگذار علاوه بر موارد مندرج در مواد سابق، قید حدود شرعی را نیز اضافه نموده و مقرر کرده است: «علاوه بر موارد مذکور در مواد قبل، ارتکاب رفتاری که قانوناً جرم محسوب می‌شود، در موارد زیر قابل مجازات نخواهد بود: ... ۴. اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و مجانین که به منظور تأدیب یا حفاظت آنها انجام می‌شود مشروط به اینکه اقدامات مذکور در حد متعارف و حدود شرعی تأدیب و محافظت باشد». ماده ۷ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بیان می‌دارد: «اقدامات تربیتی در چارچوب ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۰/۸/۷ و ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی مصوب ۱۳۱۴/۱/۱۹ از شمول این قانون مستثنی است». ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی نیز بیان می‌دارد: «ابوین (پدر و مادر)، حق تنبیه طفل خود را دارند ولی به استناد این حق نمی‌توانند طفل خود را خارج از حدود، تأدیب و تنبیه نمایند».

وجود چنین اختیاری برای والدین، نگرانی‌های فراوانی را برای بسیاری از نویسندگان ایجاد کرده است چرا که ایشان این ماده قانونی را منشأ خشونت‌های خانوادگی علیه کودکان دانسته‌اند (رایجیان اصلی، ۱۳۸۱: ۱۱ و زینالی ۱۳۸۲: ۱۲۲ و ۱۳۰ و حبیب زاده، ۱۳۸۵: ۶۶) و به تبع حذف ماده مذکور از قانون مجازات، یکی از راه‌های رفع مشکلات ناشی از خشونت علیه کودکان دانسته شده است. به نظر اکثر ایشان، این علت موجهه، توجیه‌کننده تنبیه بدنی کودکان توسط والدین است و با ایجاد معافیتی قانونی برای مرتکبین خشونت علیه اطفال، کارکردی جرم‌زا در عرصه حیات اجتماعی کشور دارا می‌باشد. صرف‌نظر از اشکالات چنین نگاه تقلیل‌گرایانه‌ای که راه‌حل معضلات پیچیده اجتماعی را به یک علت خودخوانده فرو می‌کاهد، بایستی به تحلیل این معافیت پرداخت تا ابعاد مختلف و محدودیت‌های استفاده از این ماده قانونی روشن گردد تا از سوء استفاده‌های احتمالی از آن جلوگیری به عمل آید.

این مقاله در مقام بحث از حدود اختیارات والدین یعنی پدر و مادر در تنبیه بدنی کودکان است. لذا بدون ورود به این بحث که منظور از اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و محجوران مندرج

در مواد قانونی چیست به تبیین موضوع اقدام می‌نماید. روشن است اگر ابعاد اختیارات والدین مشخص گردد، از همین ملاک می‌توان در تحدید اقدامات اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و محجورین استفاده نمود چرا که اگر اختیاری از والدین سلب شود به طریق اولی چنین اختیاری برای سایر اولیاء قانونی قابل تصور و تجویز نمی‌باشد.

در ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی دو نوع محدودیت تصویر شده است که باید جداگانه به تحلیل آن‌ها پرداخت: محدودیت مبتنی بر عنصر مادی و محدودیت مبتنی بر عنصر روانی. عنصر مادی تمامی مؤلفه‌های مجرمانه‌ای است که از حوزه اندیشه مجرمانه خارج شده و به ظهور و بروز خارجی منجر شده است. عنصر مادی تقسیم‌بندی‌های مختلفی دارد که رفتار مجرمانه مهمترین رکن عنصر مادی است. رفتار مجرمانه به فعل و ترک فعل تقسیم می‌شود؛ انجام رفتاری که قانون‌گذار با تعیین مجازات، آن رفتار را منع کرده است یا عدم انجام رفتاری که قانون‌گذار انجام آن را با تعیین مجازات از افراد مطالبه کرده است.

به نظر می‌رسد عبارت «اقدامات» مندرج در ماده ۵۹ از آن‌جا که رفتار مجرمانه‌ای است که قانون‌گذار عنوان مجرمانه را از آن سلب نموده است، نیاز به تأمل دارد. آیا این عبارت اعم است از فعل مانند ضرب و شتم، تهدید، توهین و...، و ترک فعل مانند بازداشت غیرقانونی مثلاً والدین به قصد تأدیب، ساعتی فرزند خویش را در اتاقی محبوس نمایند؟ در میان مصادیق مختلف رفتار مجرمانه، ضرب و جرح کودکان از حساسیت بالایی برخوردار است چرا که این امر نه تنها امکان آسیب رساندن فراوان به کودکان را داراست بلکه اکثر قریب به اتفاق پرونده‌های کودک‌آزاری در قالب ضرب و جرح تحقق یافته و می‌یابند. این موضوع حتی از نگاه فرهنگی نیز قابل توجه فراوان است چرا که به نظر می‌رسد قانون - با توجه به وجود برخی خشونت‌های اجتماعی و فرهنگی که ریشه در تجربه تاریخی دارند- بایستی برای ترمیم رفتارهای اجتماعی ناصواب در چنین حوزه‌ای پیش‌رو باشد و نه تابعی دنباله‌رو زیرا در خصوص این موضوع، عرف‌های ظالمانه‌ای در بخش‌هایی از کشور حاکم است و پیروی قانون از این امور متعارف، خطرهای بالقوه و بالفعلی را در پی خواهد داشت (عابد خراسانی، ۱۳۸۹، ص ۱۵۵). عرف‌ها و سنت‌هایی که توافق با آن‌ها برخی نویسندگان را به الحاق معلم و استاد در حق تنبیه بدنی شاگردان وا داشته است (صانعی، ۱۳۸۲، ص ۳۱۴).

این موضوع مبتنی بر این پیش‌فرض فلسفی در فلسفه تربیت است که از نگاه قانون‌گذار، والدین حق و وظیفه دارند که اقدام به تربیت فرزندان نمایند و از سوی دیگر فرزندان نیز حق بر

تربیت شدن را دارا هستند. از این رو قانون‌گذار باید راهکارهایی را پیش‌بینی نماید که اعمال چنین حقی، مسیر بیراهه‌ای را طی ننماید. متأسفانه چنان‌چه خواهد آمد در قانون مجازات اسلامی، این بحث بنیادین با عدم توجه مواجه شده است و امکان سوء‌برداشت از این اختیار قانونی فراهم آمده است. یافتن راهی میانه در آوردگاه افراط و تفریط کاری بس مهم است؛ از یکسو نباید بدون توجه به سلامت جسمانی اطفال بر تربیت تأکید کرد و از سوی دیگر نبایستی با تأکید بر حقوق اطفال، خانواده را در تربیت کودکان خلع سلاح نمود و برای اصلاح ابرو، چشم را کور کرد!!

مسئله اصلی، چگونگی تحلیل و تحدید رفتارهای والدین در خصوص انجام اقدامات تربیتی نسبت به فرزندان می‌باشد. سؤال آن است که چگونه می‌توان رفتارهای والدین را تحت قاعده درآورد و با معیاری روشن اقدام به تحدید و سپس ارزیابی رفتارهای والدین نمود؟ آیا والدین در ضرب و جرح فرزندان خویش اختیار مطلق دارند یا چنین اختیاری با محدودیت‌های قانونی مواجه است؟ اگر محدودیتی وجود دارد، مرز آن تا کجاست؟

قانونگذار خود به عبارت «در حد متعارف تأدیب و محافظت» اشاره نموده است. معنای این قید آن است که اقدامات مجرمانه والدین در تأدیب فرزندان بایستی محدود به حد متعارف باشد. پرسش آن است که منظور از حد متعارف چیست و چگونه می‌توان مرزهای این حد را تعیین نمود؟

عرف عبارتست از فهم یا بنا یا داوری مستمر و ارادی مردم که به صورت قانون مجعول و مشروع نزد آن‌ها به خود نگرفته است (علیدوست، ۱۳۸۴: ۶۱). در حقیقت عرف، قراردادهای نانوشته و کدهای رفتاری مورد قبول اکثریت افراد جامعه است.

عرف دارای تقسیم‌بندی‌های مختلفی است و به اعتبارات مختلف تقسیم‌بندی شده است اما نکته حائز اهمیت در بحث ما آن است که قلمرو مکانی این فهم یا بنا یا داوری مستمر و ارادی مردم تا کجاست؟ به عنوان مثال اگر در منطقه‌ای عرف بسیار سختگیرانه‌ای در مورد فرزندان و تربیت ایشان وجود داشته باشد، آیا می‌توان به استناد آن عرف اقدامات سختگیرانه را نسبت به فرزندان روا داشت و ایشان را مورد آزار و اذیت قرار داد؟ چنانچه می‌دانیم تنبیه با چوب و سایر ابزارهای سخت، در برخی مناطق متعارف است، آیا متعارف بودن توجیهی برای استفاده از چنین برخورد خشنی می‌باشد؟

قانون‌گذار این نکته را روشن ننموده است که این حد متعارف را چگونه می‌توان تعیین نمود.

آیا عرف یک منطقه خاص مدنظر قانون‌گذار بوده است یا عرف اکثریت افراد جامعه؟ هرچند بایستی قانون‌گیری را به‌صورت مضیق تفسیر نمود و در مواردی که مباحث مرتبط با معافیت‌های قانونی مطرح است با تفسیر قوانین به نفع متهم، به خروج افراد از دایره جزایی کمک نمود اما این نوع از تفاسیر در صورتی صحیح است که نتوان به احراز نظر قانون‌گذار همت گمارد؛ تفسیر مضیق و تفسیر به نفع متهم در مراتب تفسیر قوانین کیفری، پس از مرحله احراز نظر قانون‌گذار قرار دارند و در صورت احراز این نظر، دیگر تفسیر مضیق و تفسیر به نفع متهم بدون موضوع شده و با سالبه به انتفاء موضوع شدن این نوع تفاسیر، امکان توسل به آن‌ها وجود نخواهد داشت. با توجه به خصوصیت ملی حقوق کیفری و قوانین جزایی، پذیرش معافیت منطقه‌ای نیز بسیار بعید به نظر می‌رسد. آیا پذیرش رویکرد منطقه‌ای برای توجیه رفتارهای خشونت‌آمیز با کودکان قابل پذیرش است یا خیر؟

با توجه به مطالب فوق، قانون در توضیح «اقدامات» و «متعارف بودن» مبتلای به اجمال است و بنا بر اصل ۱۶۷ قانون اساسی که مقرر می‌دارد: «قاضی موظف است کوشش کند حکم هر دعوا را در قوانین مدونه بیابد و اگر نیابد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوی معتبر، حکم قضیه را صادر نماید و نمی‌تواند به بهانه سکوت یا نقص یا اجمال یا تعارض قوانین مدونه از رسیدگی به دعوا و صدور حکم امتناع ورزد»، در صورت اجمال قانون باید به منابع اسلامی مراجعه کرد و حکم موضوع خاص را استخراج نمود. بر همین اساس است که نقش و جایگاه آموزه‌های دینی در حقوق داخلی برای مقابله و تحدید تنبیه بدنی کودکان و دیدگاه دین‌پیرامون تنبیه بدنی کودکان در محیط خانه و خانواده موضوعیت پیدا می‌نماید. از سوی دیگر بند ۴ ماده ۱۵۷ قانون جدید مجازات، حدود شرعی را بر حد متعارف عطف نموده است و مقرر داشته است: «... مشروط به اینکه اقدامات مذکور در حد متعارف و حدود شرعی تأدیب و محافظت باشد»، با توجه به چنین تصریحی، حتی اگر اصل ۱۶۷ قانون اساسی را به اشتباه، محدود به تفسیر برخی تأسیسات و نهادهای شرعی پذیرفته شده در قانون دانسته و محدودیتی غیرقانونی بر اصل ۱۶۷ بارنماییم و قائل شویم که در مواردی که دادگاه‌های کیفری در یافتن ماهیت برخی حقایق شرعی و یا فقهی با نقص قانون مواجهند می‌توانند با استناد به منابع فقهی و یا فتاوی معتبر این نقص را برطرف سازند (اردبیلی، ۱۳۸۹، ج ۱: ۱۴۲) باز هم با توجه به تصریح ماده ۱۵۷ به حدود شرعی، ناگزیر به مراجعه به متون فقهی هستیم تا با تجویز قانون مجازات، از فقه جهت رفع ابهام استفاده نماییم.

بنابراین در خصوص صلاحیت والدین در تنبیه فرزندان و تحدید رفتارهای ایشان، قانون با اجمالی مواجه است که بایستی با مراجعه به مرجع مورد تأیید قانون‌گذار به رفع آن همت گمارد. به عبارت دیگر، اطلاق قانون در مورد اقدامات والدین اقتضاء آن را دارد که والدین بتوانند در مورد تمامی رفتارهای مجرمانه خویش به معافیت قانونی مندرج در ماده ۵۹ استناد کنند، اما از سوی دیگر این نکته ابهام دارد که ضرب و شتم فرزندان توسط والدین در چه مواردی؟ و تا چه میزانی؟ و با چه هدفی؟ امکان تصویر رفتارهای خشونت‌آمیز شدید و آسیب‌های غیرقابل جبران اطفال بی‌دفاع در برابر اقدام خشن والدین که تنها ملجأ و پناهگاه این موجودات معصوم هستند، هر فردی را در تمسک به اطلاق قانون دچار تردید می‌نماید. بی‌شک زمانی می‌توان به اطلاق قانون استناد کرد که مقدمات حکمت تمام باشد اما امکان رفتارهای خشونت‌آمیز نسبت به اطفال و کودکان، این اطلاق را دچار تردید جدی می‌نماید به عبارت دیگر قرینه‌ای مهم وجود دارد که امکان استناد به اطلاق را منتفی می‌نماید. با توجه به این امر، بایستی با استناد به منعی که قانون اساسی جهت رفع اجمال و سکوت ایجاد نموده است، به رفع اجمال و سکوت همت گمارد.

#### الف) محدودیت تنبیه از نظر عنصر مادی

پیش از بررسی روایات باید به نکته مهمی که از مسلمات فقه اسلامی است اشاره نمود و آن این است که اصل اولی عدم ولایت افراد نسبت به یکدیگر است. این اصل که در بیان فقهاء با عنوان «أصله عدم ولایه أحد علی أحد» آورده شده است به این معناست که اصل اولی عدم صلاحیت افراد جهت تصرف در اموال و نفوس سایرین است و هر جا که شک کردیم که آیا افراد دارای چنین صلاحیت و اهلیتی برای تصرف هستند یا خیر، اصل اولی اقتضاء دارد که منکر چنین ولایتی شویم و افراد مدعی چنین ولایتی باید ادعای خود را به اثبات برسانند (منتظری، ۱۴۰۹، ج ۱: ۳۱). بنابراین اگر در بحث صلاحیت والدین جهت تنبیه بدنی فرزندان، در جایی نتوانستیم از روایت در موضوع خاصی چنین صلاحیتی را استنباط نماییم، باید قائل به عدم وجود حق تنبیه شده والدین را از این ولایت محروم بدانیم. اصل عدم ولایت در این بحث، به خصوص در حوزه حدود ولایت ظهور بیشتری داراست چرا که اگر در قلمرو ولایت والدین و نیز در مصداق خاصی شک به وجود آمد، بدون تردید این اصل وجود ولایت را نفی می‌نماید.

در مجامع روایی، روایاتی وجود دارد که به والدین اجازه تنبیه فرزندان را اعطاء می‌کنند که

این موارد به قرار زیر هستند:

روایت اول: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): عَلِّمُوا أَوْلَادَكُمْ الصَّلَاةَ إِذَا بَلَغُوا سَبْعًا وَ اضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا (إحسائی، ج ۱، ص ۲۵۲). یعنی به فرزندانتان زمانی که به هفت سال رسیدند نماز را آموزش دهید و بر آن ایشان را تنبیه کنید.

روایت دوم: قَالَ عَلِيٌّ (ع) قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): مُرُوا صِبْيَانَكُمْ بِالصَّلَاةِ إِذَا كَانُوا أَبْنَاءَ سِتِّ سِنِينَ وَ اضْرِبُوهُمْ إِذَا كَانُوا أَبْنَاءَ سَبْعِ سِنِينَ وَ فَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ إِذَا كَانُوا أَبْنَاءَ عَشْرِ سِنِينَ (نوری، ۱۴۰۸، ج ۳، ص ۱۹). یعنی فرزندان شش ساله خود را بر خواندن نماز امر کنید و اگر هفت ساله شدند بر این امر ایشان را تنبیه کنید و در سن ده سالگی محل خواب ایشان را از یکدیگر جدا سازید.

روایت سوم: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص) مُرُوا صِبْيَانَكُمْ بِالصَّلَاةِ إِذَا كَانُوا أَبْنَاءَ سَبْعِ سِنِينَ وَ اضْرِبُوهُمْ إِذَا كَانُوا أَبْنَاءَ تِسْعِ سِنِينَ (مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۸۵، ص ۱۳۲) یعنی فرزندان هفت ساله خویش را بر نماز وادارید و اگر نه ساله شدند ایشان را تنبیه نمایید.

روایت چهارم: روى عن النبي (ص) أنه قال: مُرُوهُمْ بِالصَّلَاةِ وَ هُمْ أَبْنَاءُ سَبْعٍ وَ اضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا وَ هُمْ أَبْنَاءُ عَشْرٍ (مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۸۵، ص ۱۳۳) یعنی در هفت سالگی فرزندان را به نماز امر کنید و اگر ده ساله شدند بر این امر ایشان را تنبیه نمایید.

روایت پنجم: أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ (ص) قَالَ: مُرُوا صِبْيَانَكُمْ بِالصَّلَاةِ إِذَا بَلَغُوا سَبْعَ سِنِينَ وَ اضْرِبُوهُمْ عَلَى تَرْكِهَا إِذَا بَلَغُوا تِسْعًا وَ فَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ إِذَا بَلَغُوا عَشْرًا (تمیمی مغربی، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۱۹۴) یعنی کودکان هفت ساله خود را بر نماز خواندن وادارید و بر ترک نماز تنبیه‌شان نمایید اگر نه ساله شدند و اگر ده ساله شدند محل خواب ایشان را از یکدیگر جدا نمایید.

با توجه به این دسته روایات اجمالاً می‌توان به این نکته رهنمون شد که والدین حق زدن و ضرب اولاد را دارا هستند اما اثبات چنین حقی به صورت اجمالی کافی نبوده و باید سایر قیود و شروط اعمال این حق مشخص شود.

حال باید دوباره به این پرسش پرداخت که در چه مواردی والدین حق ضرب فرزندان را دارا هستند؟ آیا این حق مطلق بوده و به صلاح‌دید والدین می‌باشد یا اساساً در موضوعات خاصی والدین حق اعمال چنین حقی را دارا هستند؟

چنانچه در بالا اشاره شد، موضوع تمام روایات در مورد نماز خواندن فرزندان است، یعنی روایات - بنا بر اختلافشان - گفته‌اند اگر فرزند هفت یا هشت یا ده ساله شد و از خواندن نماز

استنکاف نمود، ایشان را مورد تنبیه بدنی قرار دهید.

علاوه بر مورد نماز خواندن، در چند روایت وارد شده است که والدین بر اخلاق بد فرزندان نیز حق ضرب دارند: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ (ص): الْوَلَدُ سَيِّدٌ سَعَى سِنِينَ وَ عَبْدٌ سَعَى سِنِينَ وَ وَزِيرٌ سَعَى سِنِينَ، فَإِنْ رَضِيَتْ أَخْلَاقَهُ لِإِحْدَى وَ عَشْرِينَ وَ إِلَّا فَأَضْرِبْ عَلَى جَنْبِهِ فَقَدْ أَعْدَرْتَ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۲۱، ص ۴۷۶ و مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۱۰۱، ص ۹۵) یعنی کودک هفت سال سید و مولا و رییس است و هفت سال بنده است و هفت سال وزیر است پس اگر از اخلاق او در بیست و یک سالگی راضی نبودی می‌توانی وی را تنبیه کنی که در این تنبیه معذور خواهی بود.

در این روایات به والدین اجازه داده شده است که اگر اخلاق فرزندانشان مورد رضایت ایشان نبود به تنبیه بدنی و ضرب ایشان اقدام نمایند. اما نکته جالب توجه این است که این دسته از روایات از موضوع بحث این مقاله خارج هستند چرا که این روایات هرچند صلاحیت والدین را از نظر موضوع تنبیه افزایش داده و علاوه بر موضوع نماز، اخلاق ناپسند را نیز موضوع تنبیه بدنی قرار می‌دهند اما از سوی دیگر به تحدید این تنبیه پرداخته و محدوده سنی را برای اعمال چنین صلاحیتی تعیین می‌نمایند. چنانچه در بالا ذکر شد سن ۲۱ سالگی برای این امر در روایات در نظر گرفته شده است. بنابراین والدین نمی‌توانند فرزندان کمتر از ۲۱ سال را برای اخلاق ناپسند مورد تنبیه بدنی قرار دهند. در نتیجه تحلیل و تحدید این صلاحیت از موضوع بحث مقاله خارج است چرا که جوانان ۲۱ ساله قطعاً از عنوان کودک خارج بوده و موضوع بحث نمی‌باشند.

نتیجه حاصل از این بحث تاکنون این نکته است که صلاحیت والدین در ضرب اولاد بنا بر روایات تنها در مورد استنکاف از خواندن نماز در سن ۷ یا ۸ یا ۱۰ سالگی است. در موارد دیگر والدین حق تنبیه بدنی فرزندان خود را ندارند و اقدام به این امر از آنجا که بدون اجازه شارع مقدس است، حرام می‌باشد. در موضوعاتی غیر از نماز شک وجود دارد که آیا والدین دارای چنین حقی هستند و می‌توانند کودکان را تنبیه نمایند؟ در حالت شک، اصل عدم ولایت افراد بر یکدیگر، نفی چنین حقی را مسلم می‌نماید.

نتیجه این که والدین تنها در مورد استنکاف کودکان در نماز خواندن می‌توانند به تنبیه بدنی ایشان اقدام نمایند و چنین تنبیهی برای کودکان کمتر از هفت سال به هیچ‌وجه تجویز نشده است. بحث دوم در رابطه با میزان این تنبیه است. والدین تا چه میزانی از نظر شرعی حق دارند به تنبیه بدنی فرزندان خویش بپردازند؟ مثلاً اگر در منطقه‌ای ضرب و شتم فرزندان با چوب و سایر وسایل و



آسیب بدنی فرزندان در حد سرخی و کبودی و سیاهی بدن و خونریزی، امری متعارف بود آیا والدین می‌توانند به استناد به این حق مبتنی بر عرف، اقدام به ضرب و شتم فرزندان خویش بنمایند؟ در این مورد توجه به روایات باب دیات می‌تواند تحدید عمده‌ای را در مسیر اعمال حق تربیت ایجاد نماید.

چنانچه می‌دانیم دیه مالی است که از طرف شارع برای جنایت تعیین شده است. با مراجعه به روایات مندرج در کتاب دیات با این واقعیت مواجه می‌شویم که برای تمامی آسیب‌های بدنی میزان خاصی از دیه تعیین شده است حتی برای سرخ شدن و سیاه شدن و کبود شدن بدن. در این مورد مهم‌ترین روایت، روایتی است از امام صادق (ع): *قال قَضَى أمير المؤمنين (ع) فِي اللطمَةِ يَسْوَدُ أثرُها فِي الوجهِ أَنْ أرشها سِتَّةُ دنانيرَ فَإِن لم تُسَوِّدْ و اخضرتْ فَإِن أرشها ثَلَاثَةُ دنانيرَ فَإِن احمرتْ و لم تخضرتْ فَإِن أرشها دينارٌ و نصف.* و رواه الشيخ باسناده عن حسن بن محبوب عن اسحاق بن عمار و كذا الصدوق نحوه و زاد: و فِي البدن نصف ذلك (عاملی، ۱۴۰۹، ج ۱۹، ص ۲۹۵).

بر اساس این روایت است که قانون مجازات اسلامی در ماده ۴۸۴ مقرر می‌دارد: «دیه ضربتی که در اثر آن رنگ پوست متغیر گردد به قرار زیر است: الف- سیاه شدن صورت بدون جراحت و شکستگی شش دینار. ب- کبود شدن صورت سه دینار. ج- سرخ شدن صورت یک دینار و نیم. د- در سایر اعضاء بدن در صورت سیاه شدن سه دینار و در صورت کبود شدن یک دینار و نیم و در صورت سرخ شدن سه ربع دینار است».

تعیین دیه برای چنین صدماتی اطلاق داشته و تمامی موارد را در بر می‌گیرد. اگر شارع مقدس قصد استثناء والدین را داشت بایستی اقدام به استثناء نمودن رفتارهای ایشان می‌کرد که ما در روایات با چنین تخصیصی مواجه نیستیم. بنابراین روایات وجوب پرداخت دیه به عنوان مخصّص منفصل یا مقید اطلاق نسبت به روایات حق تنبیه عمل می‌نمایند و تنبیه را محدود به رفتارهایی می‌نمایند که به سرخی و کبودی و سیاهی بدن فرزند منجر نشود. در همین راستا، تبصره ۳ ماده ۲۶ قانون راجع به مجازات اسلامی مصوب ۱۳۶۱ مقرر می‌داشت: «در جرائم مهمه هرگاه برای تربیت اطفال بزهکار تنبیه بدنی آنان ضرورت پیدا کند تنبیه بایستی به کیفیتی باشد که دیه به آن تعلق نگیرد». این ماده مربوط به دولت و اجرای مجازات بود با این حال اداره حقوقی دادگستری حتی اختیار تنبیه اطفال بزهکار توسط دولت را محدود به قید فوق‌الذکر دانست و بیان

داشت: «... منظور از تنبیه بدنی با دست یا با ادوات به آن اندازه نیست که اقلأ رنگ تغییر کند تا مشمول ماده ۱۹۰ (۴۸۴ فعلی) گردد...» (شهری، ۱۳۷۷، ج ۱، ص ۲۸۶).

مسئله مهمی که اینجا پیش می‌آید این است که رفتارهای عمدی والدین در آسیب رساندن به فرزندان در حد سرخ شدن یا کبود شدن یا سیاه شدن بدن فرزند، شرعاً حرام است و به همین علت است که شارع مقدس برای این امر ضمانت‌اجرای مالی تعیین کرده است و إلا اگر این امر جایز بود دیگر تعیین ضمانت اجرا برای امری جایز و مباح، معنا نداشت به عبارت فنی می‌توان از وجود چنین حکم وضعی یعنی لزوم پرداخت دیه، به حکم تکلیفی حرمت چنین آسیبی پی‌برد.

نتیجه نهایی این بخش این است که شارع در حیطة عنصر مادی این رفتار، سه دسته تحدید بر تنبیه بدنی فرزندان ایجاد کرده است: اولاً این تنبیه تنها در مورد کودکان بالای هفت سال امکان اعمال را داراست، ثانیاً موضوع تنبیه تنها استنکاف از بجا آوردن نماز است و نه اموری چون عدم تربیت مناسب و عدم تبعیت از اوامر والدین و برهم زدن آرامش منزل و نیاز به ایجاد ترس در وجود کودک جهت فرمانبری بیشتر و... و ثالثاً این تنبیه نباید به هیچ نوع آسیب بدنی حتی سرخی بدن کودک منجر شود.

#### ب) محدودیت تنبیه از نظر عنصر روانی

در تعریفی مختصر می‌توان عنصر روانی را به «فعل و انفعال ذهنی مغایر با قانون جزایی» (آزمایش، بی‌تا) یا «فعالیت آگاهانه‌ی روانی و ذهنی یا حرکت ذهنی با احتمال وقوع نتیجه مغایر قانون جزا» تعریف نمود (قیاسی و دیگران، ۱۳۸۸: ۲۰۷).

ارکان عنصر روانی جرایم عمدی عبارت است از علم به موضوع و حکم، سوءنیت عام، سوءنیت خاص و انگیزه که باید در تمامی رفتارهای مجرمانه مورد تجزیه و تحلیل قرار می‌گیرند.

بعد از این مقدمه کوتاه باید به این نکته پرداخت که آیا در حوزه عنصر روانی، محدودیتی بر رفتارهای والدین وارد می‌باشد یا خیر؟

قانون‌گذار در بند اول ماده ۵۹ مقرر داشته است که «... اقدامات والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار و مجانین که به منظور تأدیب یا حفاظت آنها انجام می‌شود، مشروط به این که اقدامات مذکور در حد متعارف تأدیب و محافظت باشد...». عبارت «به منظور تأدیب یا حفاظت آنها انجام می‌شود» ناظر بر عنصر روانی و وابسته به فعالیت آگاهانه ذهنی والدین می‌باشد. بدین معنا که اقدامات تربیتی والدین باید با انگیزه و هدف تأدیبی و حفاظتی از کودکان انجام پذیرد.

بنابراین هرچند تأثیر انگیزه در حقوق جزا امری استثنایی و خلاف قاعده است، اما پیش‌شرط استفاده از معافیت قانونی مندرج در ماده ۵۹ است.

این قید که از دید بسیاری از نویسندگان مخفی مانده است برخلاف تحدیدهای مرتبط با عنصر مادی، معیاری درونی و شخصی است که بایستی والدین مورد توجه قرار دهند؛ آیا والدین می‌توانند برای اطفاء نائره‌ی غضب خویش و آرامش درونی خود و بی‌حوصلگی اقدام به تنبیه بدنی نمایند؟ آیا والدین می‌توانند برای آسایش بیشتر خود به تنبیه فرزندان اقدام کنند؟ آیا در هنگامه تنبیه، والدین به تربیت فرزندان می‌اندیشند یا در پی قدرت‌نمایی کور در قبال فرزندان در برابر دیگران هستند؟

این معیار درونی که مورد تأکید دین و نصوص دینی بوده است راه را بر تنبیه بدنی فرزندان بیش از پیش سد می‌نماید، چرا که والدین تنها در زمان آرامش درونی و با محاسبات تربیتی حق تنبیه فرزندان را خواهند داشت و نه در زمان عصبانیت.

اما آیا می‌توان با سنجش‌های خارجی نیز این قید را با ضمانت اجرا همراه نمود و والدینی را که در هنگام عصبانیت اقدام به تربیت فرزندان می‌کنند مورد بازخواست قانونی و شرعی قرار داد؟ روایتی از نبی مکرم اسلام (ص) که در کتب مختلف روایی نقل شده است، مسیر این معیار را هموار می‌سازد: نَهَى رَسُولُ اللَّهِ (ص) عَنِ الْأَدَبِ حِينَ الْغَضَبِ (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۷، ص ۲۶۰ و ج ۱۴، ص ۲۴۳ و نیز طوسی، ۱۴۰۷، ج ۱۰، ص ۱۴۸؛ و برقی، ۱۳۷۱، ج ۱، ص ۲۷۴) یعنی پیامبر اکرم (ص) افراد را از ادب کردن و تأدیب سایرین در هنگام غضب برحذر داشتند. هرچند این روایت مطلق است اما بی‌تردید موضوع مورد بحث - یعنی تأدیب و تربیت کودکان - را در بر می‌گیرد و این روایت توانایی آن را دارد که با ایجاد نهی بر والدین، تأدیب فرزندان را در هنگام غضب و برای فرونشاندن عصبانیت با منع شرعی و قانونی مواجه نماید. بنابراین اگر والدین در هنگام عصبانیت به تأدیب فرزندان اقدام نمایند، رفتارهای ایشان شرعاً منتهی‌عنه بوده و جایز نمی‌باشد و به‌علت وجود نهی شرعی بر این رفتار، عمل شرعاً حرام است و والدین مرتکب عمل حرام شده‌اند. براساس این روایت، می‌توان از حوزه معیار درونی نیز پا را فراتر گذاشت و براساس وضعیت روانی و خارجی والدین در هنگام تأدیب فرزند، معافیت یا عدم معافیت را پذیرفت و در صورت عصبانیت وی را از معافیت محروم نمود و امکان مجازات ایشان را مورد قبول قرار داد.

بنابراین حتی رفتارها و تنبیهات متعارف والدین که محدودیت‌های مرتبط با عنصر مادی را

هم رعایت کرده باشند، شرعاً محدود به رفتارهایی می‌باشد که با آرامش درونی و به انگیزه‌ی تربیت فرزندان صورت گرفته است و اگر والدین تنبیهات متعارف را نه به قصد تربیت و تصحیح رفتار فرزندان، بلکه برای آرام کردن عصبانیت خویش و امور دیگری مانند زورگویی یا نمایش قدرت و صلابت شخصیت خویش انجام دهند، باز هم شرعاً مسؤول بوده و نه در پیشگاه خداوند و نه در پیشگاه قانون، امکان پاسخگویی نخواهند داشت.

این قید مرتبط با عنصر روانی، چهارمین و آخرین تحدیدی است که شارع مقدس بر رفتارهای والدین در ارتباط با اقدامات تربیتی ایشان در مورد اطفال تحمیل کرده است و به نظر می‌رسد که با چنین ساختار هدف‌مندی امکان آزار کودکان توسط والدین کاملاً منتفی است.

### نتیجه گیری

دست‌آورد نهایی این تحقیق آن است که علی‌رغم برداشت سطحی از معافیت مندرج در بند اول ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی، این ماده به هیچ‌وجه بدون هیچ پیش‌شرطی اقدام به ایجاد معافیت ننموده است بلکه قانون‌گذار با تسامحی که به خرج داده است اقدام به بیان اصل معافیت بدون ذکر پیش‌شرط‌های ضروری نموده است. بنابراین با توجه به نقص و اجمالی که قوانین مدوّته کشور دارا هستند، براساس تکلیف قانون اساسی به عنوان اصلی‌ترین سند حقوقی کشور، محاکم ملزم به رجوع به منابع معتبر فقهی می‌باشند. با مراجعه به این منابع چهار دسته تحدید فراروی والدین در مورد تنبیه بدنی فرزندان قرار می‌گیرد. اولاً تنبیه بدنی تنها در مورد استنکاف فرزندان از نماز خواندن است و در سایر موارد نمی‌توان اقدام به تنبیه بدنی ایشان نمود. ثانیاً این تنبیه نیز محدود به کودکان بالای هفت سال است بنابراین شرعاً امکان تنبیه کودکان زیر هفت سال به هیچ وجهی وجود ندارد. ثالثاً چنین تنبیهی نباید به هیچ‌گونه آسیب بدنی حتی سرخی پوست منجر شود که اگر چنین شود، چنین آسیب‌رسانی شرعاً حرام بوده و دارای ضمانت اجرای ضرورت پرداخت دیه می‌باشد. رابعاً قید کلی تمامی این رفتارها، وضعیت خاص روانی والدین است چرا که ایشان حق ندارند در هنگام عصبانیت و غضب اقدام به تأدیب فرزندان نمایند. بنابراین حتی اگر کودک ده‌ساله‌ای که از خواندن نماز استنکاف نموده است توسط والدین تنبیهی شود به نحوی که حتی بدن وی سرخ هم نشود اما این تنبیه از روی عصبانیت و در حال غضب باشد، باز هم چنین تنبیهی شرعاً جایز نیست و هرچند موضوعی برای پرداخت دیه وجود ندارد اما ضمانت‌اجرای شرعی ارتکاب

عمل حرام و عقاب اخروی ضمانت‌اجرای چنین تنبیه مبتنی بر عصبانیت است و امکان تعزیر چنین رفتاری به علت حرام بودن رفتار و قاعده فقهی التّعزیر لیکل عمل مُحَرّم وجود خواهد داشت و قانون‌گذار می‌تواند با مدنظر قراردادن مصالح اجتماع، به جرم‌انگاری تنبیه کودکان توسط والدین در صورت عدم رعایت شرایط فقهی مندرج در فقه اقدام نماید.

مقاله را با بیان حدیثی مهم از رسول گرامی اسلام (ص) به پایان می‌برم، روایتی که مضمون و محتوای آن از یک‌سو لریزه بر اندام هر اهل اندیشه‌ای و هر متدینی به شریعت اسلام خواهد انداخت و از سوی دیگر فاصله میان نصوص شرعی و رفتارهای خارجی مسلمانان را بیش از پیش آشکار خواهد نمود: إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْضَبُ لِشَيْءٍ كَغَضَبِهِ لِلنِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ (مجلسی، ۱۴۱۰، ج ۱۰۱، ص ۶۹). این حدیث بدین معناست که خداوند در مورد هیچ موضوعی مانند امور مرتبط با زنان و کودکان غضب نمی‌نماید یعنی خروج از حیطة تعیین شده در خصوص این دو موضوع (بخصوص برخورد بدنی و ظلم به این دو گروه) بیشترین میزان قهر و غضب الهی را در بر خواهد داشت.

## منابع

- آزمایش، سیدعلی (بی‌تا)، *تقریرات درس حقوق جزای عمومی*، تهران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، مبحث عنصر روانی.
- احسائی، ابن ابی‌جمهور، *عوالی اللئالی*، قم، دار سیدالشهداء للنشر، چاپ اول، ۱۴۰۵.ق.
- اردبیلی، محمدعلی، *حقوق جزای عمومی*، تهران، نشر میزان، چاپ بیست و سوم، ۱۳۸۹.
- برقی، احمد بن محمد، *المحاسن*، قم، دارالکتب الاسلامیه، چاپ دوم، ۱۳۷۱.ق.
- تمیمی مغربی، نعمان بن محمد، *دعائم الاسلام*، قم، مؤسسه آل‌البیت، چاپ دوم، ۱۳۸۵.ق.
- حبیب زاده، محمد جعفر، محمد باقر مقدسی روئین، *درآمدی بر حمایت کیفری از اطفال نزه دیده در حقوق ایران*، نامه مفید، سال دوازدهم، شماره ۵۵، ۱۳۸۵.
- رایجیان اصلی، مهرداد، *موقعیت اطفال بزهدار-نزه دیده در حقوق کیفری ایران*، فصلنامه دیدگاه‌های حقوقی، سال هفتم، شماره ۲۵، ۱۳۸۱.
- زینالی، حمزه، *قانون حمایت از کودکان و نوجوانان و تقابل دیدگاه‌ها در آن*، فصلنامه رفاه اجتماعی، سال سوم، شماره ۹، ۱۳۸۲.
- شهری، غلامرضا، سروش ستوده جهرمی، *نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسائل کیفری*، تهران، روزنامه رسمی کشور، چاپ دوم، ۱۳۷۷.
- صانعی، پرویز، *حقوق جزای عمومی*، تهران، طرح نو، چاپ اول، ۱۳۸۲.

- طوسی، محمد بن حسن، *تهذیب الأحكام*، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ ه.ق.
- عابد خراسانی، محمود رضا، *درآمدی بر حقوق کودک*، تهران، نشر میزان، چاپ اول، ۱۳۸۹.
- عاملی، محمد بن حسن، *وسائل الشیعه*، قم، مؤسسه آل‌البیت، چاپ اول، ۱۴۰۹ ه.ق.
- علیدوست، ابوالقاسم، *فقه و عرف*، تهران، پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول، ۱۳۸۴.
- قیاسی، جلال‌الدین، عادل ساریخانی و قدرت‌الله خسروشاهی، *مطالعه تطبیقی حقوق جزای عمومی (اسلام و حقوق موضوعه)*، قم، پژوهشگاه حوزه و دانشگاه، چاپ اول، ۱۳۸۸.
- کلینی، محمد بن یعقوب، *اصول کافی*، تهران، دارالکتب الاسلامیه، چاپ چهارم، ۱۴۰۷ ه.ق.
- مجلسی، محمدباقر، *بحار الأنوار*، بیروت، مؤسسه الطبع و النشر، چاپ اول، ۱۴۱۰ ه.ق.
- منتظری، حسینعلی، *دراسات فی ولایه الفقیه و فقه الدوله الإسلامیه*، قم، نشر تفکر، چاپ دوم، ۱۴۰۹ ه.ق.
- نوری، میرزا حسین، *مستدرک الوسائل*، بیروت، مؤسسه آل‌البیت، چاپ اول، ۱۴۰۸ ه.ق.