

The Right to Provide for the Child and Relating Methodology in the Convention on the Rights of the Child and Iran's legal system

Saeed Mahjoub

Assistant Professor, Department of Private Law, Faculty of Law, University of Qom, Qom, Iran.
Sd.mahjoub@gmail.com

Abstract

Children's rights have been taken into account from different aspects, esp. in consequent of establishment of the Convention on the Rights of the Child. The present research by considering the methodology based on descriptive and focusing on normative propositions of children's rights, has been divided into three main categories: the right to provide protection, the right to participation, and then, considering the rights to ensure implementing which has been divided into two parts: the right to provide for physical rights and Provisional ones as emotional and mental rights in the Convention on the Rights of the Child and Iran's legal system. The present research deals merely with the right to provide for the child in the convention and legal system of Iran, through innovative categorizing the right to provide for physical and mental support. It is highly believed that there is no fundamental difference between these two from the physical aspect; however, from the cases of differentiation between the legal system of Iran and the Convention on the Rights of the Child, it would be specified to support the spiritual and psychological dimensions. Although the Convention deals with such cases implicitly, the Iranian legal system applies a double standard policy in this regard, i.e. about girls, clearly declared and precisely stricken the point, while any other case than the above mentioned, there would seem only paying attention to general cases and some relevant examples. However, the judicial procedure aims to compensate for this by issuing related decisions and verdicts. Another example is that in the Convention on the Rights of the Child, the right to have a name is clearly sufficient, while in the Iranian legal system, the right to have a good name is restrictly specified. Undoubtedly, in this regard, Iran's legal system is more complete than the convention and more compatible with children's rights. Also, the Convention on the Rights of the Child only emphasized the right to have a family but not mentioned the right of the child to have a legal lineage. Simultaneously, the Iranian legal system has provisionized the

Cite this article: Mahjoub, S. (2023). The Right to Provide for the Child and Relating Methodology in the Convention on the Rights of the Child and Iran's legal system. *Philosophy of Law*, 2(1), p.141-166.

<https://doi.org/10.22081/PHLQ.2024.68240.1050>

Received: 2022-12-25 ; **Revised:** 2023-01-31 ; **Accepted:** 2023-02-29 ; **Published online:** 2023-02-03

© The Author(s).

Article type: Research Article

Publisher: Baqir al-Olum University



right of the child to have a lineage as well as to have a family which emphasized this from various aspects. According to what above said, Iran's legal system, in addition to the right to have a family, emphasizes the right of the child to have a legitimate lineage, and therefore considers superior protection beyond the convention for the child. This should not lead to the idea that a child born of illegitimate parentage does not have rights in Iran's legal system, but in these cases, the said child has all the rights of other children except the right of inheritance. The right to ensure human behavior has not been legislated positively in Iran's legal system, besides the legislator has limited himself to stating the negative aspect of the prohibition of physical and mental torture, which is necessary to be taken into consideration in future legislations.

Keywords: Children's rights, Physical security, Spiritual security, Right to lineage, Right to health, Legal system of Iran.



حق تأمین کودک و روش‌شناسی آن در کنوانسیون حقوق کودک و نظام حقوقی ایران

سعید محجوب

استادیار، گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه قم، قم، ایران. SD.mahjoub@gmail.com

چکیده

حقوق کودک به صورت خاص و به ویژه پس از وضع کنوانسیون حقوق کودک از جوانب متفاوت مورد توجه قرار گرفته است. در پژوهش حاضر با اهتمام به روش‌شناسی مبتنی بر توصیف و تمرکز بر گزاره‌های هنجارگذار، حقوق کودک به سه دسته حق تأمین، حق حمایت و حق مشارکت تقسیم شده و سپس با وجه نظر قرار دادن حق‌های تأمین، این حق‌ها به دو دسته حقوق تأمین ناظر بر حقوق جسمی و حقوق تأمین ناظر بر حقوق روحی و روانی، در کنوانسیون حقوق کودک و نظام حقوقی ایران تقسیم شده است. پژوهش حاضر صرفاً به حق تأمین کودک در کنوانسیون و نظام حقوقی ایران پرداخته و با تقسیم ابداعی حق تأمین به حق تأمین جسمی و روحی، معتقد است که از بُعد جسمی، میان این دو، تمایزی بنیادین به چشم نمی‌خورد؛ اما از موارد افتراق حقوق ایران و کنوانسیون حقوق کودک در تصریح به حمایت از ابعاد روحی و روانی است. هرچند کنوانسیون به صورت تلویحی به این امر می‌پردازد، اما نظام حقوقی ایران در این خصوص از معیاری دوگانه بهره می‌برد. در خصوص دختران، به صراحت و دقیق به این امر اشاره نموده است، در حالی که در غیر از موارد فوق، صرفاً مواردی عام و برخی مصادیق را مورد توجه قرار داده است. با این حال، رویه قضائی سعی در جبران این امر با صدور آراء مرتبط می‌نماید. نمونه دیگر اینکه، در کنوانسیون حقوق کودک، به حق داشتن نام اکتفاء شده، در حالی که در نظام حقوقی ایران، حق داشتن نام نیکو مورد تصریح قرار گرفته است. بدون تردید در این خصوص، نظام حقوقی ایران نسبت به کنوانسیون، کامل‌تر و با حقوق کودک، سازگارتر است. همچنین کنوانسیون حقوق کودک صرفاً بر حق داشتن خانواده تأکید نموده و از حق کودک در داشتن نسب قانونی، سخنی به میان نیاورده است. این در حالی است که نظام حقوقی ایران، از حق کودک در داشتن نسب، و همچنین داشتن خانواده، سخن به میان آورده و از جوانب مختلف بر این امر تأکید کرده است. با توجه به آنچه گفته شد، نظام حقوقی ایران، علاوه بر حق داشتن خانواده، به حق کودک در داشتن نسب مشروع نیز تأکید دارد و از این جهت حمایتی فراتر از کنوانسیون برای کودک در نظر می‌گیرد. این امر نباید موجب این پندار گردد که کودک ناشی از نسب نامشروع در نظام حقوقی ایران، دارای حقوق نیست، بلکه در این موارد، کودک مزبور از همه حقوق سایر کودکان جز حق توارث برخوردار است. حق تأمین

استاد به این مقاله: محجوب، سعید (۱۴۰۲). حق تأمین کودک و روش‌شناسی آن در کنوانسیون حقوق کودک و نظام حقوقی ایران. فلسفه حقوق، (۱۳)،

ص ۱۴۱-۱۶۶. <https://doi.org/10.22081/PHLQ.2024.68240.1050>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۱/۱۰/۱۲؛ تاریخ اصلاح: ۱۴۰۱/۱۱/۱۱؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۱۲/۱۰؛ تاریخ انتشار آنلاین: ۱۴۰۱/۱۲/۱۲

نشر: دانشگاه باقرالعلوم (ع)

نوع مقاله: پژوهشی

© نویسندگان.



<https://phlq.bou.ac.ir/>

رفتار انسانی نیز در نظام حقوقی ایران، به شکل ایجابی مورد تقنین قرار نگرفته است و مقنن صرفاً به بیان جنبه سلبی ممنوعیت شکنجه جسمی و روحی اکتفاء نموده است؛ که ضروری است این امر در تقنینات آینده مورد توجه قرار گیرد.

کلیدواژه‌ها: حقوق کودک، تأمین جسمی، تأمین روحی، حق نسب، حق سلامتی، نظام حقوقی ایران، نظام حقوقی ایران.



۱. مقدمه

توجه به نظام خانواده هسته‌ای، به‌عنوان امری مرکب از اجزایی به‌هم‌پیوسته، شامل پدر، مادر و فرزندان و شناخت جایگاه هریک، از اساسی‌ترین گام‌ها جهت نیل به حیات اجتماعی معقول است. در حقیقت سیر به‌سوی اجتماعی سالم در نظام خانواده، مقتضی حرکت هریک از اجزاء این نهاد به‌سوی اهداف متعالیه است و این حرکت جز در سایه شناخت متصور نخواهد بود. در میان اضلاع سه‌گانه مذکور، شناخت حقوق کودک و رعایت آن، از اهمیتی سه‌گانه برخوردار است. نخست، توجه به حقوق کودک به‌عنوان یک انسان؛ دوم، توجه به او با حقوق اختصاصی‌اش به‌عنوان کودک و سوم، توجه به وی به‌عنوان شخصی که در آینده یکی از مقومات تشکیل جامعه است. از منظر دیگر، وضعیت منحصر به فرد کودکان، آسیب‌پذیری این قشر در سال‌های آغازین زندگی، توانایی بالفعل نشده آنان و در نتیجه وابستگی شدید به بزرگسالان برای رشد و نمو، دلایلی خدشه‌ناپذیر برای توجه به حقوق آنان است. هرچند به موازات تصویب کنوانسیون حقوق کودک در نوامبر ۱۹۸۹، بیش از ۷۰ تن از سران کشورهای جهان در نشستی جهانی برای کودکان در نیویورک شرکت کردند و سال پس از آن یعنی ۱۹۹۰، اعلامیه جهانی و برنامه اقدام با تمرکز بر سلامت کودک تصویب شد؛ با این حال، هدف عینی توافق شده در این نشست اولاً بر مواردی چون کاهش نرخ مرگ و میر نوزادان تا یک سوم، یا تا ۵۰ نوزاد در ازای هزار نوزاد زنده متولد شده (هرکدام که کم‌تر است) بود. ثانیاً هدف دیگر، دستیابی جهانی به تحصیلات ابتدایی و تکمیل تحصیلات مقدماتی حداقل برای ۸۰ درصد کودکان در سن ابتدایی بود (ایده و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۳۴۶). بدیهی است کنوانسیون حقوق کودک در طی آن سال‌ها، در بردارنده موادی بسیار فراگیر از برنامه اقدام با تمرکز بر سلامت کودک بود؛ بدین جهت، کمیته حقوق کودک به مواردی دیگر نیز ورود نمود، ولی برخلاف کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد حذف همه اشکال تبعیض علیه زنان و کنوانسیون سازمان ملل متحد در مورد رفع تبعیض نژادی، هدف کمیته حقوق کودک (حداقل نه به‌صراحت) حذف همه اشکال تبعیض علیه کودکان نیست (Daly & et al., 2022). به همین جهت و علی‌رغم اینکه از زمان تصویب کنوانسیون حقوق کودک در سال ۱۹۸۹ تا سال ۲۰۲۳، ۱۹۷ سند تصویب شده و هرچند نظام حقوقی غربی توجه ویژه‌ای به حقوق کودکان نموده است؛ با این حال، آنچه امروز در ادبیات حقوقی برخی نویسندگان غربی در خصوص حقوق کودکان مشاهده می‌شود، رویکردی بسیار انتقادی نسبت به عدم رعایت سیستماتیک حقوق کودکان است. استعمال واژگانی همچون «اشکال ظالمانه قدرت بزرگسالان بر کودکان»، «گروه ناهمگن و به حاشیه رانده شده»، «نابرابری سیستمی و قانونگذاری علیه تبعیض» (Freeman, 2004, p. 133) دقیقاً در همین راستاست. به همین دلیل کمیته حقوق کودک، حقوق کودکان را چالشی بزرگ برای همه دولت‌ها و بازیگران مربوطه می‌داند (David, 2002, p. 259-263)؛ تا حدی که برخی به جهت شدت این نارسایی‌ها، از واژه «انقلاب» در تغییر نگرش بزرگسالان نسبت به حقوق

کودکان یاد کرده‌اند (Freeman, 2004).

پژوهش حاضر بر این باور است که رعایت سیستماتیک حقوق کودکان در گروه توجه به جنبه‌های مثبت و منفی حقوق کودک است. جنبه مثبت، امتیازات و حقوقی است که لازمه کودک است و جنبه منفی، شامل حقوقی می‌شود که کودک به واسطه کودک بودن از آن محروم است. هرچند کنوانسیون حقوق کودک به هیچ وجه متعرض دسته‌بندی حقوق کودک نشده است و تمرکز بر ذکر مصادیق داشته است؛ با این حال، این حقوق و امتیازات در ادبیات غرب ذیل سه p تعریف شده است. حق تأمین^۱، حق حمایت^۲ و حق مشارکت^۳.

خلاً حقوقی نوشتارهای حقوق کودک نیز، عدم توجه سیستماتیک ذیل سه مفهوم مذکور را نشان می‌دهد. بعید به نظر نمی‌رسد که این عدم توجه، به جهت عدم آشنایی مؤلفان این عرصه با تقسیم‌بندی مذکور و مفاهیم حق تأمین، حق حمایت و حق مشارکت در ادبیات حقوقی بین‌المللی و تسری آن به مصادیق باشد، که در نتیجه آن تاکنون، نگاه کلان به این مقوله به صورت منسجم تهیه و عرضه نشده است. با این حال در برخی تألیفات مباحثی پیرامون حقوق کودک ارائه شده است.

دکتر غلامرضا پیوندی (۱۳۹۰)، در کتاب «حقوق کودک» به مباحثی پیرامون حقوق کودک در کنوانسیون حقوق کودک و نظام حقوقی ایران و اسلام پرداخته است. شهربانو محلاتی (۱۳۸۴) نیز در کتاب «بررسی خلائهای قانونی حقوق کودک»، به برخی مسائل حقوق کودک نظیر بررسی حقوق کودک ناشی از تلقیح مصنوعی و بررسی فقهی - حقوقی حیات جنین پرداخته است. زهره حبیبی و حسن خسروی‌نیا (۱۳۹۳) در کتابی تحت عنوان «بررسی موارد مغایرت احتمالی کنوانسیون حمایت از حقوق کودکان با فقه و حقوق اسلامی» به مغایرت‌های میان کنوانسیون با فقه و حقوق اسلامی پرداخته‌اند. در این راستا کتاب «کنوانسیون حقوق کودک و بهره‌وری از آن در حقوق داخلی ایران» زیر نظر نسرين مصفا (۱۳۸۴) نیز، با رویکردهای فوق نگاشته شده است. علی‌رغم برخی تحقیقات ارزنده مثل مطالعات فوق، متأسفانه به جهت عدم وجود نگاه کلان‌نگر در خصوص مسائل حقوق کودک، در هیچ‌یک از منابع فوق، تقسیم‌بندی حقوق کودک به حق تأمین، حق حمایت و حق مشارکت مورد توجه قرار نگرفته و مفهوم یا مصادیق آن و نگاه کلان آینده‌نگر ارائه و عرضه نشده است.

به همین منظور این پرسش‌های اساسی مغفول مانده است که جایگاه حق تأمین و مفهوم آن در حوزه حقوق کودک به چه ترتیب است؟ آیا حق تأمین منحصر در مصادیق مادی است و در صورت عدم

1. Provision
2. Protection
3. Participation

انحصار آن، آیا مصادیق مذکور حصری است؟ در این حوزه، چه تفاوت‌ها و شباهت‌هایی میان کنوانسیون و حقوق ایران وجود دارد؟ و اصولاً نقاط قوت و ضعف کنوانسیون و حقوق ایران در این حوزه‌ها به ترتیب در چه مواردی است؟

پژوهش حاضر با استفاده از روش توصیفی - تحلیلی به سؤالات فوق پاسخ داده است و در هر مورد، به بیان و تحلیل نقاط ضعف و قوت کنوانسیون و حقوق ایران می‌پردازد. به همین جهت، نخست به مفاهیم اساسی همچون حقوق کودک، حقوق مادی و معنوی و حق تأمین پرداخته می‌شود و سپس با تقسیم تأمین به حقوق ناظر بر حقوق جسمی و حقوق ناظر بر روح و روان، نسبت حقوق ایران و کنوانسیون حقوق کودک، مورد تدقیق قرار می‌گیرد تا در نهایت نیل به نتیجه میسر گردد.

۲. مفاهیم پژوهش

۲-۱. حقوق کودک

در زبان فارسی، کودک در معنای «کوچک»، به دختر و پسری گفته می‌شود که به حد بلوغ نرسیده باشند. در زبان عربی هم به کودک، «صبی»، «صغیر» و «طفل» گفته می‌شود. برخی لغت‌دانان عرب، «طفل» را به «مولود» معنا کرده‌اند (جوهری، ۱۴۱۰ق، ج ۵، ص ۱۷۵۱)؛ اما برخی دیگر معتقدند، طفل به فرزند صغیر از انسان و حیوان گفته می‌شود. ابن‌انباری می‌گوید، لفظ طفل در مذکر و مؤنث و جمع به کار می‌رود (فیومی، بی تا، ج ۲، ص ۳۷۴). صاحب قاموس قرآن می‌گوید، طفل در واحد و جمع به کار می‌رود که آن اسم جنس و در اصل مصدر است (قرشی، ۱۴۱۲ق، ج ۴، ص ۲۲۶). در زبان انگلیسی «Infant» یا «Child» رایج‌ترین واژه‌هایی هستند که درباره کودک استفاده می‌شود و منظور از آن کسی است که هنوز به سن بلوغ نرسیده است. در اصطلاح، کنوانسیون حقوق کودک در تعریف سن کودک، مبنای اولیه را کم‌تر بودن سن کودک از ۱۸ سال دانسته است. با این حال، استثنایی را به آن اضافه نموده است و هیچ اشکالی در تعیین سن مغایر در نظام حقوقی کشورها وجود ندارد. این تعیین سن مغایر ممکن است، کم‌تر یا بیشتر از سن مطروحه در کنوانسیون باشد. در نظام حقوقی ایران سنین مختلفی جهت خروج از کودکی در نظر گرفته شده است.

اما کشورهای اسلامی در میثاق حقوق کودک در اسلام، معیاری دیگر جهت تمییز این مفهوم بیان کرده‌اند. در ماده یک، کودک به هر انسانی گفته می‌شود که بر اساس قانون قابل اعمال در مورد وی، به سن بلوغ نرسیده باشد. همانطور که مبرهن است، در میثاق حقوق کودک در اسلام، معیار بلوغ به جای سن که متلائم با آموزه‌های دینی کشورهای اسلامی می‌باشد، به کار رفته است. بر همین اساس نویسندگان مسلمان از این ضابطه پیروی کرده و کودک یا صغیر را وصفی در انسان دانسته‌اند که از زمان ولادت او آغاز می‌شود و تا زمانی که به بلوغ و رشد نرسیده باشد، ادامه می‌یابد (حیبی و خسروی‌نیا، ۱۳۹۳، ص ۱۲).

قانون مدنی ایران در تبصره یک ماده ۱۲۱۰ اشعار می‌دارد: «سن بلوغ در پسر پانزده سال تمام قمری و در دختر نه سال تمام قمری است». با رسیدن طفل به سن مذکور در قانون، موضوع حضانت منتفی و فرد بالغ در نظر گرفته می‌شود و می‌تواند در مرحله انتخاب قرار گیرد و با هر یک از والدین خود که بخواهد زندگی نماید و ضرورت احراز رشد بعد از سن بلوغ صرفاً، به‌منظور تجویز دخل و تصرف فرد بالغ در امور مالی خود است. حقوق ایران، سن اخذ گواهینامه رانندگی را ۱۸ سالگی مقرر کرده و برای ترک تابعیت، سن ۲۴ سالگی را معیار قرار داده است. قانون مجازات اسلامی ۱۳۹۲ نیز در بخش اطفال و نوجوانان نظام ویژه‌ای طراحی نموده است. در راستای تحولات و توجه مقنن جمهوری اسلامی ایران به مسئله کودک، هیأت وزیران در جلسه مورخ ۱۳/۱۰/۱۳۸۸ وزارت دادگستری را به‌عنوان مرجع ملی کنوانسیون حقوق کودک تعیین نمود. سپس در آیین‌نامه مرجع ملی کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۳۹۰، هیئت وزیران در بند الف ماده ۱، کودک را تمامی افراد کم‌تر از ۱۸ سال تمام شمسی دانسته‌اند. پس از تفتن به مفهوم کودک، در خصوص حقوق کودک می‌توان چنین گفت که حقوق کودک، مجموعه توانایی‌ها و امتیازاتی است که به کودک، بماهو کودک تعلق می‌گیرد.

۲-۲. حقوق مادی و حقوق معنوی

حقوق مادی حقوقی است که به‌منظور حفظ منافع مادی کودک در نظر گرفته می‌شود. این حقوق شامل نیازهای اولیه مثل تغذیه مناسب، پوشاک، بهداشت و مسکن می‌شود. البته از نیازهای مادی اولیه کودک در حقوق اسلامی با عنوان نفقه یاد شده است. از مصادیق مورد وفاق فقها در فقه اسلامی، هزینه‌های ضروری درمانی، غذا، لباس و مسکن است. حقوق معنوی نیز حقوق مرتبط با شخصیت است که به هر انسان، قطع نظر از وابستگی او به گروه اجتماعی خاص تعلق دارد و بیشتر از شخص انسان، تا منافع مادی او حمایت می‌کند (صفائی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۶، ص ۱۷). به بیان دیگر، حقوق معنوی ناظر بر جنبه‌هایی از انسان همانند تربیت و آموزش و رعایت غبطه و منافع معنوی اوست، که اولاً و بالذات مرتبط با حقوق مادی نیست.

۳-۲. حق تأمین

تأمین در لغت فارسی به معنای امین کردن، حفظ کردن و امن نمودن، امین‌پنداشتن، اعتماد و راستی کردن (دهخدا، ۱۳۹۰، ج ۱، ص ۶۸۵) آمده است. اگر این واژه به صورت «تأمین دادن» استعمال شود، به معنای «امان دادن» و اگر به صورت «تأمین کردن» استعمال شود، به معنای «فراهم کردن» است (دهخدا، ۱۳۹۰، ج ۱، ص ۶۸۶). با توجه به اینکه این واژه ترجمه کلمه انگلیسی «Provision» است، بنابراین، ترجمه صحیح آن فراهم‌سازی و آماده نمودن می‌شود که این معنا با واژه تأمین کردن، حاصل می‌گردد. از این سو، در لغت، حق تأمین در معنای مصدری به معنای «حق فراهم کردن» و در معنای اسم

مصدوری به معنای «حق فراهم سازی» است.

اما در اصطلاح حقوقی با توجه به جدید بودن مبحث، هرچند هیچ تعریف محصلی به فراخور توجه به خود کلمه یافت نشد، با این حال برخی نویسندگان در حوزه کودک، حق تأمین را معادل برابری دسترسی به خدمات باکیفیت برای کودکان دانسته‌اند (Barr, 2021, p.221). به لحاظ دقت در تعریف، مسلماً قید «باکیفیت» که ناظر به قیود کیفی موضوع است، خارج از اوصاف اساسی تعریف است. همچنین این حق صرفاً شامل دسترسی به خدمات محدود نمی‌شود، بلکه حق داشتن نسب و نام نیک نیز از جمله حقوق تأمین کودک است. به همین جهات می‌توان حق تأمین را به حق کودک در دسترسی به حقوقی که داشتن جسمی و روانی آن‌ها برای تضمین بقا و رشد کودکان تا حد توان آنها ضروری است؛ تعریف نمود. به عنوان نمونه مراقبت‌های بهداشتی موضوع ماده ۲۴ و حق بازی موضوع ماده ۳۱ کنوانسیون حقوق کودک از این قبیل است. باید توجه داشت که مرز میان حقوق تأمین و حقوق حمایت و مشارکت بسیار ظریف است و به جهت عدم ارائه ضابطه‌ای دقیق، تاکنون بحث از مصادیق مشتبه با دشواری‌هایی روبه‌رو بوده است. به عنوان نمونه حق بر آموزش و پرورش چگونه حقی است؟ به نظر می‌رسد ضابطه بنیادین در تفکیک، توانایی شخص کودک در دسترسی است. توضیح آنکه بقا و پیشرفت، داشتن نام نیک، تحصیل تابعیت، حق حیات در سال‌های نخستین تولد کودک، کاملاً خارج از اختیار کودک است و کودک توانایی کسب این قبیل حقوق را ندارد؛ به همین جهت ضرورت تأمین این حقوق محل توجه کنوانسیون قرار گرفته است. در مقابل، پس از کسب توانایی اولیه توسط کودک مبنی بر آموزش و پرورش، آزادی بیان و غیره، ضروریست از این حقوق کودک در مقابل دیگران حمایت گردد که ذیل حق حمایت قابل بحث است.

لازم به توجه است، که همه حقوق تأمین در یک راستا و به یک اندازه اهمیت ندارند. برای مثال حقوق «برخورداری از بالاترین استانداردهای سلامت و امکاناتی برای درمان بیماری و توان بخشی سلامت»، «استاندارد زندگی مناسب جسمی، روانی کودک، رشد معنوی، اخلاقی و اجتماعی» و «اجرای کامل حقوق اساسی و رویه‌ای» اهمیتی فراوان دارند (Hallett, 2000, p. 392). نوشتار حاضر بر این اعتقاد است که حقوق تأمین، قابلیت انقسام بر حقوق جسمی و حقوق روحی و روانی را داراست و براین اساس می‌توان از ارتقاعی بالاتر حقوق مزبور را از کنوانسیون حقوق کودک استخراج و نسبت آن را با حقوق کودک در نظام حقوقی ایران سنجید. به همین جهت در ادامه، از این زاویه حق تأمین مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۲-۳-۱. روش‌شناسی حق تأمین

فلسفه علم برای کشف حقیقت، بر روش علمی تأکید فراوانی دارد؛ زیرا روش‌ها ابزار اصلی کشف حقایق هستند (فرخی‌نیا و صادق‌منش، ۱۳۹۱، ص ۲۱۶). در روش‌شناسی حقوقی است که بین حقوق اشخاص

و حقوق اموال و مالکیت و نیز حقوق قراردادهای و حقوق خانواده به تشخیص تفکیک و تمیز هر یک از گرایش‌ها پرداخت و حتی به اصالت و استقلال استدلال این گرایش‌ها پی برد (دژپسند، ۱۳۹۳، ص ۸۰). بحث روش‌شناختی در فلسفه حقوق، بر دو دیدگاه توصیفی و هنجاری مبتنی است. در دیدگاه توصیفی، ماهیت حقوقی تابع توصیف است؛ اما در دیدگاه هنجاری، موضوع علم حقوق، با بهترین تفسیر از قضات به دست می‌آید که این تفسیر، جنبه ماهوی دارد (صالحی مازندرانی و ملاباشی، ۱۳۹۵، ص ۱۳۸). با توجه به ابتدای بحث حاضر بر دو سند نوشته، مسلماً هنجار حقوقی شکل گرفته در قالب قانون، نیازمند توصیفی است که این توصیف در بهترین شکل خود، نخست نیازمند نوعی انقسام است. این انقسام در این مقاله با فهم مفهوم تأمین و احصای حقوق کودک و حق تأمین از میان‌کنش‌های مواد صورت پذیرفته است. از سوی دیگر، در حقوق و قانون تمامی گزاره‌ها به چهار قسم نام‌گذار، نشان‌گذار، وصف‌گذار و تکلیف‌گذار تقسیم می‌شوند (جعفری‌تبار، ۱۳۸۳، ص ۱۳۴-۱۳۶). روش بحث در این مقاله نیز با تمرکز بر گزاره‌های تکلیف‌گذار بوده، که تکلیفی را مستقیماً بر اشخاص یا دولت‌ها بار کرده است.

بنابراین، در پژوهش حاضر بحث از روش‌شناسی سنتی به معنای شناخته شده آن و همچنین اسلوب روش‌شناسی مدرن نخواهد بود، چرا که کنوانسیون حقوق کودک از یک‌سویه بیان مسلسل وار حقوق کودک پرداخته و نظام حقوقی ایران نیز در متون مختلف، به ذکر حق‌هایی اقدام کرده است. همچنین این نوشتار به دنبال هنجارمند نمودن مصادیق خارج از متون نیز نیست؛ بنابراین، روش کاربستی، روش توصیفی است. در اینگونه کاربست روش در نظام حقوقی ایران، به جهت آنکه مقتبس از فقه امامیه است، عقل در فرایند استدلال، نه نقش مؤثر و نه محوری دارد، بلکه در راستای اراده شارع است؛ اما قادر به درک و فهم احکام است (صالحی مازندرانی و ملاباشی، ۱۳۹۵، ص ۱۴۵) و این استناد به دلیل عقل و حقوقی در سال‌های اخیر، در نظام قضایی خانواده فراوانی بیشتری یافته است (رفیعی علوی و محبوب، ۱۴۰۰، ص ۱۲۴)؛ در حالی که در دلیل قضائی، دادرسان اقبالی به استناد به آن نشان نداده و مستند صدور حکم خود را جز در موارد نادر، عقل مستقل ذکر نکرده‌اند (رفیعی علوی و محبوب، ۱۴۰۰، ص ۱۰۹). بر این مبنای نوشتار حاضر که آبشخور آن دو سند است، ابتدا گزاره‌های تکلیفی هنجاری حقوق کودک احصا گردیده و پس از تقسیمی ابداعی که ناظر بر نفس الامر تکوینی انقسام به جسم و روح و روان است، به روش توصیفی - تطبیقی، محل بحث و نظر قرار گرفته است.

۲-۴. حقوق تأمین ناظر بر حقوق جسمی

منظور از حقوق تأمین جسمی، حقوقی است که اولاً و بالذات متکفل تأمین نیازهای جسمی کودک است. حقوقی از قبیل حق حیات، حق شیرخوارگی و کلیه حقوق مالی که در این دسته قابل احصاء هستند. در مقابل، حقوق تأمین روحی و روانی، حقوقی است که اولاً و بالذات متکفل رفع نیازهای

جسمی کودک نیست، بلکه با توجه به اقتضانات روحی کودک، برخی حقوق را برای وی فراهم می‌آورد. به‌عنوان نمونه، حق داشتن نام نیک، تحصیل، تابعیت و داشتن نسب از این دسته محسوب می‌شوند. در این فصل، حقوق تأمین ناظر بر حقوق جسمی و نسبت آن با نظام حقوقی ایران مورد مذاکره قرار می‌گیرد.

۳. حق حیات، بقاء و پیشرفت

حق حیات به صورت کلی در معاهدات بین‌المللی محل توجه قرار گرفته است. به‌عنوان نمونه، ماده (۱) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی با تأکید بر حیثیت ذاتی انسان، دولت‌های عضو را در محترم شناختن حقوق انسانی و تضمین حق ذاتی حیات، ملتزم و متعهد کرده است. مبتنی بر این اسناد، دولت‌ها اولاً، نباید اقدام به سلب حیات اشخاص نمایند، بلکه باید هرگونه نقض را هم از بین ببرند. دوم آنکه، هرچند قواعد امری و تکمیلی در حقوق بشر وجود دارند، اما بدون تردید قواعد حقوق بشر بنیادین، قواعدی امری هستند که امکان توافق خلاف آن‌ها وجود ندارد (محمدی الموتی و همکاران، ۱۳۹۶، ص ۱۵۱). کنوانسیون حقوق کودک نیز با تبعیت از سایر اسناد بین‌المللی و همچنین توجه بیشتر به کودکان، ماده ۶ را به این موضوع اختصاص داده است. بند (۱) ماده (۶) مقرر می‌کند: «کشورهای طرف کنوانسیون، حق ذاتی هر کودک را برای زندگی به رسمیت خواهند شناخت». سپس در بند (۲) ماده (۶) بیان می‌کند: «کشورهای طرف کنوانسیون، (وجود) حداکثر امکانات را برای بقاء و پیشرفت کودک تضمین خواهند نمود». همانطور که واضح است، کنوانسیون در این بند، از واژه «بقاء» و نه «حیات» سخن رانده و تمرکز را بر حق بقا نهاده است. استعمال این کلمه در معاهدات حقوق بشر غیرعادی است. این کلمه از اصطلاح‌شناسی مباحثات راجع به توسعه وام گرفته شده است و ریشه در طرح پیشنهادی یونیسف دارد. در حقیقت هدف استفاده از این واژه این بود، تا جنبه‌ای پویا از حق حیات، ارائه شود. واژه «پیشرفت» که در ادامه آن آمده است، به بُعد کیفی این بحث اضافه می‌کند.

تغذیه کودک با شیر مادر از بهترین مصادیق حق بقا است. این مورد در بند «ث» ماده (۲۴) کنوانسیون حقوق کودک مطرح می‌شود. تضمین اینکه تمام اقشار جامعه خصوصاً والدین و کودکان به آموزش‌های مربوط به مزایای تغذیه با شیر مادر، بهداشت عمومی، بهداشت محیط و پیشگیری از حوادث دسترسی داشته یا مطلع باشند و در زمینه استفاده از دانش پایه مربوط به بهداشت کودک و تغذیه مورد حمایت قرار گیرند، از جمله موارد قابل توجه است (توسعه مراقبت‌های بهداشتی جهت پیشگیری، راهنمایی والدین و آموزش تنظیم خانواده و خدمات مربوطه). همچنین حق کودک در غذا، آب و سلامتی

محیط‌زیست نیز منجر به بقای وی می‌شود. بند «ج» ماده (۲۴) کنوانسیون حقوق کودک در این راستا اشعار داشته است: «مبارزه علیه بیماری‌ها و سوء تغذیه در چارچوب مراقبت‌های بهداشتی اولیه، مثل، از طریق به‌کار بستن فناوری موجود و فراهم ساختن مواد غذایی مقوی و کافی و آب آشامیدنی سالم با توجه به خطرات آلودگی محیط‌زیست».

باید توجه داشت که این حق به تک‌تک کودکان مربوط می‌شود و باید در مفهوم موسع کلمه تفسیر و تبیین گردد؛ تا اینکه نه تنها به بهداشت جسمانی، بلکه به پیشرفت روانی، عاطفی، شناختی، اجتماعی و فرهنگی نیز اشاره نماید (ایده و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۳۵۱).

دقیقاً در راستای مفهوم توسع، به ماده (۶) به‌عنوان رهنمودی برای تمام مواد دیگر عهدنامه نگریسته شده است و در آن به حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی کودک می‌پردازد و نحوه عبارت‌پردازی در آن، که به صورت «حداکثر ممکن» آمده است، به طور ضمنی حکایت از تصدیق این مطلب دارد (ایده و همکاران، ۱۳۸۹، ص ۳۵۱). با توجه به توضیحات فوق از مفاد ماده (۶) دانسته می‌شود که هدف از درج کلمه بقاء، بیان یک جنبه دینامیک و پویا از حق حیات است که در بردارنده نیاز به عمل بازدارنده همانند ایمن‌سازی است (هاشمی و همتی، ۱۳۹۰، ص ۲۶۶). در خصوص ایمن‌سازی هنگام سخن از حقوق ایران، توضیحات بیشتر آورده می‌شود.

اما میثاق حقوق کودک در اسلام، طی ماده (۶) در خصوص حق حیات مقرر می‌دارد: «(۱.۶) کودک از زمانی که به صورت جنین در رحم مادر است یا در صورت فوت مادر خود از حق حیات برخوردار است. سقط جنین ممنوع است؛ مگر در صورت ضرورت ناشی از منافع مادر، جنین یا هر دوی ایشان. کودک بایستی از حق نسب، مالکیت، ارث و تکفل برخوردار باشد. (۲.۶) کشورهای عضو این میثاق بنیان‌های لازم برای بقاء و رشد کودک و حمایت از وی در مقابل خشونت، سوء استفاده، بهره‌کشی و شرایط بد زندگی و سلامتی وی را تضمین می‌نمایند».

از گام‌های مثبت در این ماده میثاق، می‌توان به تسری موضوع، به جنین یاد کرد. در حقیقت وضع‌کنندگان میثاق، چون برای جنین، بالقوه حیات انسانی قائل بوده‌اند، سقط جنین را ممنوع کرده‌اند. نکته دیگر بند (۲) ماده (۶) است که به وضوح حق بقا و رشد کودک را در مقابل خشونت، سوء استفاده، بهره‌کشی و شرایط بد زندگی و سلامتی قرار داده است، که علت ذکر این مصادیق روشن نیست. در حقیقت، علت ذکر این مصادیق، کثرت دعاوی این موارد یا فراوانی وقوع یا شدت بزه انجام شده است، مشخص نیست. این درحالیست که کنوانسیون، بدون ورود در مصادیق و تنها با ذکر حق بقاء و پیشرفت، همه موارد را تحت قاعده قرار داده است.

در نظام حقوقی ایران، حمایت از حق حیات کودک از دو منظر حمایت مستقیم یا بدون واسطه و حمایت غیر مستقیم یا با واسطه، قابل رهگیری است. حمایت غیر مستقیم را می‌توان حمایتی پویا و در

امتداد ایمن‌سازی دانست. از منظر اول، قانون مجازات اسلامی در ماده (۲۲۳) اشعار داشته است: «هرگاه بالغ، نابالغی را بکشد قصاص می‌شود». این ماده، نص است در اینکه حق حیات کودک مطلقاً و به شدیدترین ضمانت اجرا مورد حمایت قانون‌گذار قرار داده شده است. از منظر حمایت باواسطه در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران نیز، مقررات ویژه‌ای در حمایت از مادران به‌خصوص مادران باردار در بند (۲) اصل (۲۱) قانون اساسی آمده است. این بند حمایت از مادران به‌خصوص در دوران بارداری و حضانت فرزند و حمایت از کودکان بی‌سرپرست را از وظایف حاکمیت دانسته است. مقنن به ذکر این امر در اسناد بالادستی اکتفاء نکرده و حت در قوانین جزایی به جهت رعایت حق حیات جنین، قصاص یا حد مادر حامله را، به بعد از وضع حمل وی موکول کرده است.^۱ در آخرین تحولات تقنینی نیز سقط جنین به شکل گسترده‌ای در قانون حمایت از خانواده و جوانی جمعیت مصوب ۱۴۰۰ جرم‌انگاری شده است. ماده (۵۶) این قانون بیان می‌دارد: «سقط جنین ممنوع بوده و از جرائم دارای جنبه عمومی است و مطابق مواد (۷۱۶) تا (۷۲۰) قانون مجازات اسلامی و مواد این قانون، مستوجب مجازات دیه، حبس و ابطال پروانه پزشکی است».

ماده (۳) سند ملی حقوق کودک و نوجوان مصوب ۱۴۰۰ نیز به تبع کنوانسیون حقوق کودک، حق حیات و بقا را در عرض یکدیگر مطرح می‌کند. در بند (۱) این سند با تسری حمایت از کودک به جنین آمده است: «... هیچ‌کس نباید به حق حیات و سلامت جنین، کودک و نوجوان تعرض نماید...». در بند (۲) با ذکر سلامت باروری، پویا بودن حمایت را اینگونه مطمح نظر قرار داده است: «دولت موظف است تمهیدات و تدابیر لازم برای فرزندآوری و سلامت باروری را فراهم آورد». در بند سه نیز علی‌رغم وجود آن در نظام حقوقی ایران و بند یک همین ماده، با توجه به مرجع بودن سند ملی، به ذکر ممنوعیت سقط جنین پرداخته است و صراحتاً اعلام می‌دارد: «سقط جنین ممنوع است، مگر در صورت به خطر افتادن حیات مادر؛ یا قبل از چهارماهگی با وجود حرج در صورت حفظ جنین، به تشخیص مراجع ذیصلاح و براساس قوانین». بنابراین، نظام حقوقی ایران در خصوص حق حیات کودک، افتراقی با کنوانسیون حقوق کودک ندارد؛ بلکه به تبع فقه امامیه با تسری حمایت به جنین، دایره حق حیات را گسترش نیز داده است. آنچه باقی می‌ماند، حق بقا و پیشرفت براساس نص بند (۲) ماده (۶) کنوانسیون است. علاوه‌بر بند مزبور، کنوانسیون به حق کودک در برخورداری از استانداردهای مناسب زندگی در بند (۱) ماده (۲۷)

۱. ماده ۴۳۷ اشعار می‌دارد: «زن حامله، که محکوم به قصاص نفس است، نباید پیش از وضع حمل قصاص شود. اگر پس از وضع حمل نیز بیم تلف طفل باشد، تا زمانی که حیات طفل محفوظ بماند، قصاص به تأخیر می‌افتد». ماده ۴۴۳ نیز مقرر داشته است: «اگر زن حامله، محکوم به قصاص عضو باشد و در اجرای قصاص، پیش یا پس از وضع حمل، بیم تلف یا آسیب بر طفل باشد، قصاص تا زمانی که بیم مذکور بر طرف شود به تأخیر می‌افتد».

اشاره کرده است. این ماده بیان می‌دارد: «کشورهای عضو، حق همه کودکان را برای برخورداری از سطح زندگی مناسب برای رشد جسمی، ذهنی، معنوی، اخلاقی و اجتماعی به رسمیت می‌شناسند». در حقیقت بدون سطح زندگی مناسب برای رشد جسمی و غیره، امکان بقاء و پیشرفت برای کودکان میسر نیست. بنابراین، می‌توان بند (۱) ماده (۲۷) را به نوعی مُبین اجمال بند (۲) ماده (۶) دانست. بر پایه این تفسیر، هرچند حق بقاء و پیشرفت به لحاظ مفهومی واضح‌تر می‌شود، اما به لحاظ تبلور خارجی آن، می‌تواند در قالب موارد متعددی مطرح گردد که کنوانسیون و مقنن ایرانی با توجه به این تبلور، این امر را به طرق مختلف ذکر کرده است.

بند «ث» ماده (۲۴) کنوانسیون حقوق کودک به تضمین اینکه تمام اقشار جامعه خصوصاً والدین و کودکان به آموزش‌های مربوط به مزایای تغذیه با شیر مادر، بهداشت عمومی و بهداشت محیط و پیشگیری از حوادث دسترسی داشته یا مطلع باشند و در زمینه استفاده از دانش پایه مربوط به بهداشت کودک و تغذیه مورد حمایت قرار دارند، تأکید نموده است. در همین راستا مقنن جمهوری اسلامی نیز اقدام به تقنین قانونی خاص با عنوان قانون ترویج تغذیه با شیر مادر و حمایت از مادران در دوران شیردهی مصوب ۱۳۷۴/۱۲/۲۲ با اصلاحات و الحاقات بعدی نموده است؛ که آخرین اصلاحیه بعضی مواد آن در سال ۱۳۹۹ انجام شده است. واضح است که این طریقه حمایت از کودک حمایتی غیرمستقیم است، چرا که با حمایت از مادر، با واسطه از کودک نیز حمایت می‌شود.

در خصوص بیمه اجتماعی نیز بند (۱) ماده (۲۶) کنوانسیون حقوق کودک مقرر می‌نماید، که کشورهای عضو، حق هر کودک را برای برخورداری از تأمین اجتماعی، از جمله بیمه اجتماعی، به رسمیت می‌شناسند و اقدام لازم را جهت دستیابی به تحقق کامل این حق، مطابق با قوانین ملی، به عمل خواهند آورد. در این راستا مقنن ایرانی در بند الف ماده (۷۰) قانون برنامه پنج‌ساله ششم توسعه اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی جمهوری اسلامی ایران (۱۴۰۰-۱۳۹۶) مصوب ۱۳۹۵ مجمع تشخیص مصلحت نظام، دولت را مکلف به پوشش بیمه سلامت برای تمامی جمعیت کشور نموده است. این ماده مقرر می‌کند: «دولت مکلف است به منظور تحقق سیاست‌های کلی سلامت، تأمین منابع مالی پایدار برای بخش سلامت، توسعه کمی و کیفی بیمه‌های سلامت و مدیریت منابع سلامت از طریق نظام بیمه با محوریت وزارت بهداشت، درمان و آموزش پزشکی تا پایان سال اول اجرای برنامه، اقدامات زیر را براساس سیاست‌های کلی سلامت به عمل آورد: پوشش بیمه سلامت برای تمامی آحاد جمعیت کشور اجباری بوده [است] و برخورداری از یارانه دولت جهت حق سرانه بیمه از طریق ارزیابی وسع و ضوابط ذیل و براساس آیین‌نامه‌ای خواهد بود که به تصویب هیأت وزیران می‌رسد. تبصره: این حق بیمه شامل سرپرست خانوار و کلیه افراد تحت تکفل آنان است».

آنچه در بحث حق بقاء و پیشرفت و ارتباط آن با مصادیق باقی می‌ماند، شمولیت نفقه کودک بر این

حق است. به این مفهوم که نظام حقوقی ایران، یکی از حقوق مسلم کودک را حق نفقه دانسته است. ماده ۱۱۹۹ مقرر داشته است: «نفقه اولاد بر عهده پدر است، پس از فوت پدر یا عدم قدرت او به انفاق به عهده اجداد پدری است؛ با رعایت الاقرب فالاقرب در صورت نبودن پدر و اجداد پدری یا عدم قدرت آنها، نفقه بر عهده مادر است...». حال آیا می‌توان حق نفقه را از مصادیق حق تأمین بقا و پیشرفت دانست، به نحوی که شمولیت آن بسیاری از مصادیق مذکور در کنوانسیون را شامل گردد؟ با تدقیق در موضوع، واضح می‌گردد که بسیاری از حقوق جسمی تأمین مذکور در کنوانسیون، نظیر رشد جسمی، اخلاقی، روحی و غیره، مرهون تأمین مالی کودک است که این امر در نظام حقوقی ایران، با تکلیف پرداخت آن از سوی ولی، تأمین می‌شود و این تفاوت نگاه کنوانسیون و حقوق ایران در خصوص موضوع است. در کنوانسیون خطاب اولیه، متوجه دولت‌ها می‌شود و سپس با بیان اینکه کودک از این حقوق برخوردار است، سند نهایی مورد تصویب قرار می‌گیرد؛ اما در نظام حقوقی ایران، مقنن به تبع فقه امامیه (طوسی، ۱۴۰۷ق، ج ۵، ص ۱۲۰)، با مکلف کردن ولی به پرداخت نفقه و تربیت طفل، دقیقاً به دنبال رشد جسمی، اخلاقی و روحی کودک بوده است. حتی در موارد دریافت جنین اهدائی، ماده (۳) قانون نحوه اهداء جنین به زوجین ناباور مصوب ۱۳۸۲، تکلیف نفقه را برای دریافت کنندگان اینگونه به رسمیت شناخته است: «وظائف و تکالیف زوجین اهداگیرنده جنین و طفل متولد شده، از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه و احترام، نظیر وظائف و تکالیف اولاد و پدر و مادر است». نظام حقوقی ایران در آخرین تحولات حقوقی نیز، این حق کودک را متوجه کودکان مشروع نکرده و با تسری آن به کودکان نامشروع، حق آنان را در نفقه به رسمیت شناخته است (جمالی‌زاده، ۱۳۹۳، ص ۷۲). نظریه شماره ۹۳۲/۷ مورخ ۱۳۷۸/۳/۱۶ و نظریه شماره ۱۱۸۴/۷ مورخ ۱۳۷۹/۴/۷ مشعر به این معنا هستند. نظریه اخیر بیان می‌دارد: «هرچند در قانون مدنی ایران نسبت به نفقه اطفال نامشروع حکمی مقرر نشده است؛ لکن با توجه به اصل (۱۶۷) قانون اساسی و ماده (۳) قانون آیین دادرسی مدنی و عرف و عادت مسلم و روح قانون مدنی (باب دوم از کتاب هشتم از جلد دوم) و فتوای امام خمینی در مورد الزام به انفاق با عبارت نفقه «بالمعنی الاعم»، ملاک انفاق ولادت طبیعی طفل است؛ یعنی نتیجه انتساب طبیعی طفل به پدر و مادر (چه شرعی یا غیرشرعی) ملاک انفاق است».

مقنن در راستای اهمیت این موضوع، در سال ۱۳۹۱ در قانون حمایت خانواده، اقدام به وضع ضمانت اجرای کیفری در خصوص عدم پرداخت نفقه به کودکان که در زمره اشخاص واجب‌النفقه می‌باشند، نیز نمود. با این حال، در خصوص ارث (احمدیان، ۱۳۹۱) و براساس رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ به طور صریح، توارث بین کودک نامشروع و پدر وی، نفی گردیده است. فلسفه این امر به امری برتر از حقوق مالی کودک عودت می‌کند، چرا که برابری حقوق کودکان مشروع و نامشروع، به منزله انکار ضرورت تشکیل خانواده است. نکته قابل توجه در خصوص حق نفقه در حقوق ایران که کنوانسیون فاقد آن است،

توجه ویژه به دختران است. بند (۱۵) فصل اول از بخش دوم منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران مصوب ۱۳۸۳، به «حق برخورداری دختران از نفقه شامل مسکن، پوشاک، تغذیه سالم و کافی و تسهیلات بهداشتی جهت تأمین سلامت جسمانی و روانی آنان» به وضوح تصریح کرده است. بند (۱۸) فصل اول از بخش دوم همین منشور، پارا از نفقه فراتر گذاشته و میان دختران و پسران در حق برخورداری از امکانات خانواده بدون تبعیض^۱ سخن به میان آورده است.

۴. حق کودک در تفریح، بازی و سلامتی

بند (۱) ماده (۳۱) کنوانسیون مقرر داشته است: «کشورهای عضو، حق کودک را برای استراحت، داشتن اوقات فراغت، بازی و فعالیت‌های تفریحی متناسب با سن کودک و مشارکت آزادانه در زندگی فرهنگی و هنری به رسمیت می‌شناسند». همانطور که مبرهن است، تفاوت میان این حق و حق حیات و بقا، تفاوت در شرط لازم و کافی است. حق حیات و بقا شرط لازم برای زندگی است در حالی که حق تفریح و آرامش و بازی، شرط کافی هستند که فقدان آن‌ها موجبات عدم نیل به زندگی طبیعی می‌شود.

بند یک ماده (۱۳) میثاق حقوق کودک در اسلام، بازی متناسب با سن کودک را در طی اوقات فراغت، از حقوق کودک برشمرده است. در نظام حقوقی ایران، ماده (۷) سند ملی حقوق کودک و نوجوان در سه بند مجزا با تفصیل بیشتری به موضوع می‌پردازد. بند (۱) اشعار می‌دارد: «کودک و نوجوان حق دارند متناسب با سن و جنس خود از تفریح، بازی و ورزش که زمینه رشد جسمی، روانی، اجتماعی، اخلاقی و معنوی او را فراهم آورده و متناسب با فرهنگ ملی و اسلامی باشد، برخوردار شوند». بند (۲) مقرر داشته است: «کودک و نوجوان حق دارند از اسباب‌بازی‌های استاندارد، مطابق با نیازمندی‌های خود و توانمندی سرپرست قانونی خویش بهره‌مند شوند». در نهایت بند (۳) به تمرکز بر فضاهای تفریح پرداخته و دولت را مکلف به ایجاد زمینه در این خصوص کرده است: «کودک و نوجوان از حق دسترسی به امکانات و فضاهای بازی، ورزش، تفریح امن و استاندارد برخوردار است. دولت موظف است در این باره، زمینه‌ها و بسترهای مناسب را به ویژه برای اوقات فراغت فراهم آورد».

این سند، ابتدا به اصل حق، سپس به وسایل آن، متناسب با توانمندی‌های سرپرست و در آخر بر ایجاد زمینه‌های مناسب و امکانات آن می‌پردازد. واضح است که قید متناسب با توانمندی‌های سرپرست، از قیود تأکیدی بوده است که با توجه به وجود عنصر قدرت در ایفاء تکلیف، در صورت فقدان توانمندی سرپرست، این امر منتفی می‌گردد. در خصوص سلامتی ماده (۶) سند ملی حقوق کودک و نوجوان در

۱. منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران، مصوب ۱۳۸۳ شورای عالی انقلاب فرهنگی و ۱۳۸۵ مجلس شورای اسلامی.

بند یک، حق سلامت جسمی و روانی و بهره‌مندی از استاندارد بهداشت و زندگی سالم و تسهیلات لازم برای درمان بیماری و توانبخشی را به صراحت مقرر نموده است.

۵. حقوق تأمین ناظر بر حقوق روحی و روانی

مراقبت روحی و عاطفی، از بنیادی‌ترین نیازهای کودکان محسوب می‌شود. بنابراین، حقوق تأمین ناظر بر حقوق روحی و روانی، با تمرکز بر اموری فرا جسمی، به دنبال آرامش کودک از حیث روحی و روانی است. در حقیقت وجهه نظر این دسته از حقوق، تأمین نیازهای روحی و روانی کودک و مراقبت از آن‌هاست. باید توجه نمود، مقصود از حقوق روحی-روانی، حقوقی است که مستقیم و بدون واسطه متکفل برآورده کردن نیازهای مزبور گردد، نه حقوقی که توجه به آن‌ها زمینه‌ساز آرامش روحی و روانی است. توضیح آنکه اصل عدم تبعیض یا حق کودک در تفریح، بازی یا کلیه حقوق مادی، زمینه‌ساز آرامش روحی و روانی کودک است، اما اصل داشتن خانواده، موجد آرامش روحی و روانی است. تمرکز این قسمت از مقاله، بر حقوق موجد است که این موضوع در بند (۴) ماده (۱۴) میثاق حقوق کودک در اسلام به صراحت ذکر شده است: «هر کودکی سزاوار برخورداری از يك الگوی زندگی مناسب برای رشد و نمو روحی، جسمی و اجتماعی خویش می‌باشد».

کنوانسیون حقوق کودک این امر را به صورت ویژه مورد توجه قرار نداده، بلکه در خلال برخی مواد، به صورت تلویحی به آن اشاره کرده است. ماده (۱۹) اشعار می‌دارد: «کشورهای عضو، کلیه اقدامات تقنینی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی الزم را به عمل خواهند آورد تا از کودک در برابر کلیه اشکال خشونت جسمی یا روانی، صدمه یا آزار، بی‌توجهی یا رفتار توأم با سهل‌انگاری، سوء رفتار یا بهره‌کشی، از جمله در برابر کلیه سوءاستفاده جنسی، در حالی که کودک تحت مراقبت والد (والدین) یا سرپرست قانونی یا هر شخص دیگری قرار دارد، به عمل خواهند آورد». صرف‌نظر از فراز نخست ماده که در خصوص اشکال خشونت و غیرمرتبط با بحث حاضر است، ممکن است بی‌توجهی یا رفتار توأم با سهل‌انگاری را جنبه سلبی رشد روحی و روانی احتساب نمود. با این حال و حتی در صورت پذیرش چنین برداشتی، نمی‌توان آن را کاملاً منطبق با رعایت حقوق روحی و روانی نمود. شاید به همین جهت باشد که در بند یک ماده (۲۷) مقرر شده است: «کشورهای عضو، حق همه کودکان را برای برخورداری از سطح زندگی مناسب برای رشد جسمی، ذهنی، معنوی، اخلاقی و اجتماعی به رسمیت می‌شناسند». هرچند این ماده نسبت به ماده (۱۹) از حمایت بیشتری به جهت تمرکز بر جنبه اثباتی برخورداری است؛ با این حال، رشد جسمی، ذهنی، معنوی و غیره را متفرع بر حق برخورداری از سطح زندگی مناسب دانسته است. در حقیقت حق اصلی مذکور در این ماده، حق برخورداری از سطح زندگی مناسب است که بالذات در زمره حقوق جسمی محسوب می‌شود؛ حال آنکه گفته شد، حقوق تأمین ناظر بر حقوق روحی و روانی خود در زمره حقوق مستقلی می‌باشد که نیاز است، به صورت استقلالی محل توجه قرار گیرد.

نظام حقوقی ایران، در قسمتی از ماده (۲۹) قانون حمایت از خانواده مقرر می‌نماید: «همچنین دادگاه باید با توجه به وابستگی عاطفی و مصلحت طفل، ترتیب، زمان و مکان ملاقات وی با پدر یا مادر و سایر بستگان را تعیین کند». هرچند ماده مزبور، به صراحت به مباحث روحی و روانی اشاره نکرده است، با این حال رویه قضائی سعی در رفع نقیصه نموده است. به عنوان نمونه، شعبه (۷) دیوان عالی کشور در پرونده کلاسه ۷/۱۳۸/۷ توجه به نیازهای روحی و عاطفی را مورد تأکید قرار داده است.

قابل توجه اینکه نظام حقوقی ایران در خصوص دختران با دقت بیشتری به حقوق روحی و روانی ورود می‌کند و در منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران در بند (۱۷) فصل اول از بخش دوم، به این مبحث پرداخته و حق تأمین نیازهای عاطفی و روانی دختران و برخورداری از رفتار ملاطفت‌آمیز والدین و مصونیت آنان از خشونت‌های خانوادگی را تخصیص به ذکر نموده است. دلیل این امر یقیناً توجه به روحیه لطیف‌تر جنس مونث و لزوم رفتار ملاطفت‌آمیزتر با ایشان است و این توجه مضاعف را می‌توان از محسنات و تمیزات نظام حقوقی ایران نسبت به کنوانسیون دانست.

۵-۱. حق داشتن نام

در بند اول ماده ۷ کنوانسیون حقوق کودک آمده است: «تولد کودک بلافاصله پس از به دنیا آمدن ثبت می‌شود و از حقوقی مانند حق داشتن نام، ... برخوردار است». در نظام حقوقی ایران و ماده ۴ سند ملی حقوق کودک و نوجوان، در بند یک صراحتاً به داشتن حق نام شایسته برای کودک، اشاره شده است. قبل از این تصریح، ماده (۲۰) قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۶۳/۱۰/۱۸ مقرر می‌داشت: «انتخاب نام‌هایی که موجب هتک حیثیت مقدسات اسلامی می‌گردد و همچنین انتخاب عناوین، القاب و نام‌های زنده، مستهجن و نامتناسب با جنس، ممنوع است». مستفاد از بند (۹، ۱۰ و ۱۲) دستورالعمل تغییر نام‌های کوچک، موارد ممنوع عبارتند از: نام‌هایی که موجب هتک حیثیت مقدسات اسلامی گردد؛ عناوین و القاب؛ نام‌های زنده و مستهجن؛ نام‌های نامتناسب با جنس.

بر این اساس، مشابهت نظام حقوقی ایران و کنوانسیون در حق کودک، در داشتن نام است؛ اما تفاوت اساسی این دو در توجه به مسمای نام است. در کنوانسیون، به صرف داشتن نام تأکید شده است، اما نظام حقوقی ایران، علاوه بر داشتن نام، بر لزوم زشت نبودن این نام نیز تصریح می‌کند. به بیان منطقی، کنوانسیون نسبت به داشتن نام، لا بشرط است، اما نظام حقوقی ایران، به شرط لا می‌باشد.

در داوری میان این دو موضع، با توجه به اینکه نام، از حقوق وابسته به شخصیت و در نتیجه از حقوق مدنی شخص محسوب می‌شود، که دربردارنده ویژگی‌ها و ممیزات وی از سایر اشخاص و تشکیل‌دهنده بخشی از حقوق مدنی در اجتماع است و انتخاب آن متناسب با روحيات فرد باعث تبلور و رشد روانی وی می‌گردد (شماره دادنامه قطعی: ۲۰۳۰۲۲۱۵۰۰۹۹۷۰۹۵۰ تاریخ دادنامه قطعی: ۲۷/۰۲/۱۳۹۵) و همچنین در رشد روحی و روانی وی تأثیر بیشتری دارد، یقیناً موضع حقوق ایران، دقیق‌تر و از اتقان

بیشتری برخوردار است.

نظام حقوقی ایران، در این خصوص مقتبس از نظام حقوقی اسلام است. اهمیت داشتن نام نیک در اسلام، به اندازه‌ای است که انتخاب نام نیکو برای فرزندان، از حقوق کودک بر پدر و مادر دانسته شده و اولین کار نیکویی است که پدر به فرزند خود اعطاء می‌کند (بحرانی، ۱۳۶۳، ج ۲۵، ص ۳۹؛ انصاری، ۱۴۲۹ق، ج ۱، ص ۱۸۲). تأکید بر این امر بدین دلیل است، که ذکر مکرر نام در طول زندگی، یاد، خاطره و ویژگی‌هایی در ذهن و روان کودک ایجاد می‌کند که در سعادت و شقاوت او بی‌تأثیر نیست (وزیری، ۱۳۸۷، ص ۱۴۷).

۵-۲. حق شناسایی والدین، داشتن خانواده و نسب

بند ۱ ماده ۷ کنوانسیون حقوق کودک در قسمتی به بحث شناسایی والدین و قرار گرفتن تحت سرپرستی سخن می‌گوید. «[کودک] از حقوقی مانند حق ... و در صورت امکان، شناسایی والدین و قرار گرفتن تحت سرپرستی آنها برخوردار می‌باشد». حق شناسایی والدین هرچند با حق داشتن خانواده متفاوت است، اما اگر شناسایی والدین، مقدمه حق داشتن خانواده نیز دانسته شود، این حق با حق زندگی خانوادگی به معنای حق داشتن زندگی زناشویی و روابط خانوادگی متفاوت است. به این حق از جمله در ماده (۱۶) اعلامیه جهانی حقوق بشر، ماده ۲۳ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و ماده (۸) کنوانسیون اروپایی حقوق بشر اشاره شده که مختص بزرگسالان است.

از سوی دیگر حق داشتن خانواده را نباید با حق داشتن نسب (احمدیان، ۱۳۹۱)، یکسان پنداشت. حق داشتن خانواده، به حق کودک در داشتن خانواده و تحت سرپرستی قرار گرفتن در خانواده گفته می‌شود، در حالی که حق داشتن نسب، به حق کودک در داشتن نسب مشروع گفته می‌شود. بنابراین، رابطه میان این دو حق، عام و خاص مطلق است؛ چرا که ممکن است کودکی علی‌رغم داشتن نسب قانونی، دارای خانواده نباشد، و کودکی نیز بدون داشتن نسب قانونی، تحت سرپرستی و دارای خانواده باشد. هرچند اطلاق خانواده، در این معنا، اطلاق حقیقی نیست.

در خصوص حق داشتن خانواده، ماده (۵) سند ملی حقوق کودک و نوجوان در بند (۱ و ۳) به صراحت اینگونه اشعار می‌دارد، بند یک: «دولت موظف است برای بهره‌مندی کودک و نوجوان از خانواده مشروع، قانونی و شایسته، کلیه اقدامات و حمایت‌های لازم را انجام داده [باشد]...» در بند سه مقرر می‌شود: «کودک و نوجوان حق «با خانواده بودن» را دارد و نباید از خانواده خود جدا شود، مگر در مواردی که با تشخیص دادگاه صالح و با رعایت مصلحت و غبطه او، بودن در خانواده مخل سلامت جسمانی یا روانی و موجب انحراف اخلاقی وی باشد...» با مطالعه این دو بند به نظر بهتر می‌رسد که در این سند، نخست بند (۳) نگاشته و سپس به بند یک اشاره می‌شد.

بند (۱۴) فصل اول از بخش دوم منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران

مصوب ۱۳۸۳ نیز، در این مورد به صورت خاص حق برخورداری دختران از سرپرستی شایسته توسط والدین را تصریح می‌نماید. بند (۱۹) همین منشور نیز از حق دختران بی‌سرپرست و بدسرپرست در سرپرستی توسط بستگان یا داوطلبان تکفل با رعایت مصلحت آنان و برخورداری از حمایت و نظارت حکومت سخن رانده است.

در حقوق ایران برخلاف کنوانسیون در مورد اینکه علاوه بر والدین سایر خویشاوندان نیز حق ملاقات با کودک را دارند یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد. طبق یک نظر نمی‌توان اجداد پدری و مادری را از ملاقات با طفل منع کرد (کاتوزیان، ۱۳۷۷، ج ۲، ص ۱۵۴). از سوی دیگر، اداره حقوقی قوه قضاییه در نظریه ۱۸۲۸ مورخ ۱۳۸۱/۰۶/۰۳ با تفسیر مضیق از «ابوین»، معتقد است، کلمه ابوین صرفاً شامل والدین و نه اجداد می‌شود. این تشتت در آراء محاکم نیز راه یافته است. در این اختلاف به نظر می‌رسد، ماده (۴۵) قانون حمایت خانواده که اشعار می‌دارد: «رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه‌ها و مقامات اجرائی الزامی است»، حاکم باشد. بنابراین، دادگاه می‌تواند ملاقات طفل با سایر خویشاوندان را نیز مورد حکم قرار دهد.

مقدم بر حق داشتن خانواده، حق داشتن نسب است. کنوانسیون هیچ نامی از مشروع یا نامشروع بودن نسب کودک به میان نیاورده و ماده دو نیز صرفاً به حمایت توسط دولت‌ها پرداخته است. در واقع کنوانسیون صرفاً به حق داشتن خانواده اشاره کرده است؛ اما این حق، در میثاق‌های منطقه‌ای مسلمانان و بند (۲ ماده ۷) میثاق حقوق کودک در اسلام اینگونه بیان می‌شود: «کشورهای عضو این میثاق، مطابق قوانین داخلی خود از عناصر هویت کودک، شامل ... و نسب خانوادگی حفاظت خواهند نمود».

نظام حقوقی ایران اهتمامی ویژه به دارا بودن هر دو حق نشان داده است. حق داشتن نسب در قانون مدنی از همان ابتدا و قبل از تصویب کنوانسیون حقوق کودک مورد توجه قرار گرفته و باب اول از کتاب هشتم قانون مدنی ایران (عنوان مواد ۱۱۵۸ تا ۱۱۶۷) به احکام مربوط به نسب پرداخته است.^۱ در خصوص ماهیت نسب و اینکه آیا رابطه‌ای اعتباری و قراردادی یا امری تکوینی و واقعی است، نظرات مختلف ابراز شده است. با این حال و با توجه به عدم تعریف ماهیت نسب از سوی شارع یا قانون‌گذار می‌توان ادعا کرد که مقنن در رابطه با حقیقت نسب از عرف پیروی می‌کند و به اصطلاح اصولی، در مورد عنوان نسب، حقیقت شرعی یا مشرع‌ه‌ای وجود ندارد (حمدالهی و روشن، ۱۳۸۸، ص ۱۶۱). البته این بدان معنا نیست که نسب اعتباری محض است و هیچ‌گونه وجود حقیقی ندارد؛ بلکه نسب از اعتبارات

۱. برای بحث تفصیلی در خصوص نسب: رک به: سید حسن امامی، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلامی، ۱۳۷۹، ج ۵، ص ۱۵۱؛ ناصر کاتوزیان، دوره مقدماتی حقوق مدنی (حقوق خانواده)، تهران: نشر میزان، چاپ پنجم، ۱۳۸۵، ص ۳۲۲.

نفس الأُمّری و دارای منشأ اعتبار واقعی است.

از مواردی که نظام حقوقی ایران به صورت خاص و بدون عنوان مشخص از نسب اطفال و کودکان حمایت کرده است، بحث الزام زوجین به ثبت ازدواج موقت در ماده ۲۱ قانون حمایت خانواده، از موارد بارداری زوجه است. این ماده اشعار می‌دارد: «نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در جهت محوریت و استواری روابط خانوادگی، نکاح دائم را که مبنای تشکیل خانواده است، مورد حمایت قرار می‌دهد. نکاح موقت نیز تابع موازین شرعی و مقررات قانون مدنی است و ثبت آن در موارد زیر الزامی است: بارداری شدن زوجه؛ توافق طرفین؛ شرط ضمن عقد».

اهتمام مقنن به حفظ حقوق کودک با مراجعه به مشروح سخنان موافقین و مخالفین حذف بند (۱) این ماده به وضوح قابل مشاهده است. توضیح آنکه در پی پیشنهاد حذف این بند، موافقان و مخالفان فراوانی در این خصوص صحبت نمودند که وجه مشترک همه سخنان، حفظ حقوق مادر و کودک است. به عنوان نمونه، نطق سخنان یکی از نمایندگان موافق حذف ماده (۲۱) این است که «ثبت ازدواج موقت یک ضرورت است و همینطور حفظ حقوق کودک و زن». اینکه گفته [شده است] فقط در صورت بارداری، علاوه بر ایراداتی که دوستان گفتند اگر آزمایشات پزشکی نشان داد که این کودک از آن این شوهری که الان ازدواج کرده و آخرین شوهر این زن است، نیست، از کجا اثبات شود متعلق به کدام یک از شوهران قبلی است؟ آنها که ثبت نشدند، آنها که بهره خود را برده و رفته‌اند. اینجا حقوق زن و حقوق کودک (حتی اگر آزمایشات راحت و به آسانی باشد) تضییع می‌شود (مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی در مورد زنان و خانواده (مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی در مورد زنان و خانواده، ۱۳۸۷، ص ۵۰۰).

فراتر از این مورد، در نظام حقوق ایران، کودکان دارای نسب ناشناس نیز، براساس بند (۳) ماده (۴) سند ملی حقوق کودک و نوجوان، دارای برخی حقوق در چارچوب شرع هستند. همانطور که واضح است، مراد از چارچوب شرع، قیدی مبهم می‌باشد. نتایج برخی تحقیقات حاکی از آن است که، قواعد مربوط به نام و نسب در زمره قواعد آمره است که جز با نسب قانونی منتقل نمی‌شود (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۶، ص ۸۹-۹۰). این نظر قابل مناقشه به نظر می‌رسد، چرا که این ابهام با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مصوب ۱۳۷۶ قابل تبیین است. این رأی مقرر می‌کند: «... مقنن در این مورد بین اطفال متولد از رابطه مشروع و نامشروع، تفاوتی قائل نشده است و تبصره ماده (۱۶) و ماده (۱۷) قانون مذکور [قانون ثبت احوال] نسبت به مواردی که ازدواج پدر و مادر به ثبت نرسیده باشد و اتفاق در اعلام ولادت و صدور شناسنامه نباشد، یا اینکه ابوبین طفل نامعلوم باشد، تعیین تکلیف کرده است؛ لیکن در مواردی که طفل ناشی از زنا باشد و زانی اقدام به اخذ شناسنامه نکند، با استفاده از عموّمات و اطلاق مواد یاد شده و مسئله (۳) و مسئله (۴۷) از موازین قضائی از دیدگاه امام خمینی،

زانی، پدر عرفی طفل تلقی [می‌گردد] و در نتیجه کلیه تکالیف مربوط به پدر از جمله اخذ شناسنامه برعهده وی می‌باشد و حسب ماده (۸۸۴) قانون مدنی، صرفاً موضوع توارث بین آنها منتفی است». بنابراین، مراد از چارچوب شرع، تعلق همه حقوق، منهای ارث است. به همین جهت، در نظام حقوقی ایران، حتی نام و نسب نیز به کودک منتقل می‌شود و نمی‌توان جز ارث، قیدی دیگری در نظر گرفت. با توجه به آنچه گفته شد، نظام حقوقی ایران، علاوه بر حق داشتن خانواده، به حق کودک در داشتن نسب مشروع نیز تأکید داشته و از این جهت حمایتی فراتر از کنوانسیون برای کودک در نظر گرفته است. این امر نباید موجب این پندار گردد که کودک ناشی از نسب نامشروع در نظام حقوقی ایران، حقوقی ندارد، بلکه در این موارد، کودک مزبور از همه حقوق سایر کودکان جز حق توارث برخوردار است.

۳-۵. حق تحصیل تابعیت

بند (۱) ماده (۷) کنوانسیون حقوق کودک به حق کسب تابعیت کودک تصریح کرده است. ماده ۷ میثاق حقوق کودک در اسلام نیز در بند دو به انجام هرگونه تلاش به منظور حل موضوع بی‌تابعیتی هر کودکی که در قلمرو ایشان متولد شده، یا هر يك از اتباع ایشان در خارج از قلمرو خود، تأکید نموده است. در نظام حقوقی ایران، اولین بار قانون تابعیت در سال ۱۳۰۸ به تصویب رسید. متعاقب آن در سال ۱۳۰۹ قانون متمم قانون تابعیت مصوب شد. این قوانین به علاوه برخی مواد قانون مدنی مربوط به تابعیت، تا سال ۱۳۶۰ عمده‌تأسیس‌های مسأله تابعیت بودند. اما در چهل سال گذشته که موج‌های مهاجرتی اتباع افغانستانی و عراقی، ایران را به یکی از کشورهای مهاجرپذیر جهان تبدیل کرد، یکی از اتفاقاتی که با حضور اولین موج مهاجران در کشور ایران به وقوع پیوست و ادامه پیدا کرد، ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی بود. این ازدواج‌ها به خصوص در مناطق حاشیه شهرهای مختلف بسیار رواج پیدا کرد (حقیقت طلب، ۱۴۰۰، ص ۱). این امر، باعث ایجاد خانواده‌هایی فقیر شد، به گونه‌ای که فرزندان حاصل نیز به تبع در فقر شدید بزرگ شدند؛ چراکه بیشتر این ازدواج‌ها، میان زنان ایرانی از طبقات پایین جامعه و مردان مهاجر رخ داد (تیم ارتقای عملکرد دفتر مطالعات رفاه اجتماعی، ۱۳۹۷).

متعاقب این امر، قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی در سال ۱۳۸۵ تصویب شد. این قانون نیز هرچند نوآوری‌هایی داشت، با این حال مشکلات این قبیل کودکان را در عمل نتوانست حل نماید. از بزرگ‌ترین معضلات برخی کودکان فاقد تابعیت در ایران عبارت بود از: عدم ثبت دقیق ازدواج‌های آنان، بی‌شناسنامه‌گی فرزندان حاصل از این ازدواج‌ها، بی‌هویتی و بزرگ شدن فرزندان در تبعیض، محرومیت فرزندان از تحصیل، درمان، پوشش‌های حمایتی دولت و سایر خدمات شهروندی. براساس پیمایش سال ۱۳۹۶ وزارت رفاه بیش از ۶۱ درصد این خانواده‌ها جزء سه دهک فقیر جامعه ایران بودند (حقیقت‌طلب، ۱۴۰۰، ص ۱-۳). متعاقب این امر، بند (۴) ماده (۱۱) سند ملی حقوق کودک و نوجوان به عنوان مقررهای عام، وارد نظام حقوقی ایران شد و مقرر داشت: «کودکان و نوجوانان

آواره، پناهنده، مهاجر و فاقد تابعیت باید در چارچوب قانون، مورد حمایت قرار گیرند». این حمایت را مقنن ایرانی در سال ۱۳۹۸ با وضع قانون اصلاح قانون تعیین تکلیف تابعیت فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان خارجی شکل داد. با این حال این قانون نیز در عمل موجب اشکالاتی شد؛ به نحوی که آیین‌نامه نخست آن پس از پنج ماه برای بار دوم در تاریخ ۱۳۹۹/۰۶/۲۳ مورد تصویب هیأت وزیران قرار گرفت. آنچه از تحولات ناظر بر اعطای حق تابعیت در نظام حقوقی ایران، مستفاد است، شناخت اصل این حق در نظام حقوقی ایران است. با این حال به جهت کثرت اتباع خارجه در ایران، چگونگی اجرا با چالش‌هایی روبه‌رو است که تقنیقات اخیر نشان‌دهنده توجه نظام حقوقی ایران، به این امر است.

۴-۵. حق تأمین رفتار انسانی در زندان

حق تأمین رفتار انسانی در زمره موارد روحی و روانی دسته‌بندی می‌شود. باید توجه نمود که مقصود از رفتار انسانی، رفتار احترام‌آمیز است؛ به نحوی که اقتضانات سنی کودک رعایت گردد. بندج ماده ۳۷ کنوانسیون مقرر داشته است: «با کودک زندانی باید به‌خاطر مقام ذاتی انسان، رفتاری انسانی و توأم با احترام داشت. به‌نحوی که نیازهای به‌خصوص سنی وی در نظر گرفته شود. کودکان زندانی خصوصاً باید از افراد بزرگسال جدا شوند، مگر اینکه این امر مغایر مصالح کودک باشد. کودک حق داشتن تماس با خانواده خود را از طریق نامه و ملاقات دارد، به‌غیر از شرایط استثنائی». براین اساس، ماده (۱۹) میثاق حقوق کودک در اسلام بسیار مفصل به این امر پرداخته است. این میثاق نیز مقصود از حق تأمین رفتار انسانی را رفتار منطبق با شأن، احترام به حقوق بشر و آزادی‌های اساسی کودک دانسته است. در نظام حقوقی ایران هرچند نگارنده با عنوان حق تأمین رفتار انسانی به شکل مزبور در کنوانسیون و میثاق حقوق کودک، به چیزی دست نیافت؛ با این حال می‌توان ماده (۱۱) سند ملی حقوق کودک و نوجوان را به نوعی مرتبط با این امر دانست. بند (۱) این ماده بیان می‌دارد: «کودک از بدو تولد در برابر تمام اشکال استعمار و سوء استفاده مصونیت دارد. تحقیر، شکنجه بدنی و روانی او ممنوع است». همانطور که مشهود است، نگاه نظام حقوقی ایران، از جنبه سلبی بوده و به ممنوعیت شکنجه بدنی و روانی کودک بسنده شده است. در حالی که ضروری می‌بود، این امر از حیث ایجابی و غیرحداقلی مورد تقنین قرار می‌گرفت و به حق تأمین رفتار انسانی و محبت‌آمیز با کودک تصریح می‌شد.

۶. نتیجه‌گیری

کنوانسیون حقوق کودک، از منظر حقوق عمومی به کودک نگریسته است و براین اساس به صورت کلی سخن از توافق زوجین، در خصوص حتی مصالح کودک دیده نمی‌شود. بنابراین، دخالت دولت در خانواده امری ضروری است که این ضرورت به پشتوانه الزامات حقوقی، تأثیری مضاعف می‌یابد. روش

فهم و استخراج نظام مند مواد کنوانسیون، مبتنی بر توصیف هنجارها و تمرکز بر گزاره‌های تکلیف‌گذار بوده است؛ تا از این منظر بتوان از ارتقاعی بالاتر با نظام حقوقی ایران مقایسه نمود. نگاه جزئی‌نگر هرچند متضمن فوایدی است، با این حال نمی‌تواند دستاوردی اساسی و بنیادین در زمینه تمایزها و تشابهات بنیادین ارائه دهد. به اعتقاد نگارنده، کنوانسیون حقوق کودک با تأثیر بر تحولات اجتماعی، به وضوح موجب توجه بیشتر کشورها به رعایت حقوق کودک گردید. نظام حقوقی ایران از تحولات مذکور متأثر شد. اما این تأثیرات، صرفاً اقتباس از مفاهیم و مواد کنوانسیون به شیوه جامه‌ای عاریتی نبوده است؛ بلکه نظام حقوقی ایران به مدد منبع غنی فقه امامیه که از قانون مدنی وارد نظام حقوقی ایران شده است، با رویکردی فعالانه و گزینشی از یک سو و با ممیزات خاص فقهی حقوقی ایران از سوی دیگر با حقوق کودک مواجه گردیده است.

نگارنده در این پژوهش، صرفاً به حق تأمین کودک در کنوانسیون و نظام حقوقی ایران پرداخته و با تقسیم ابداعی حق تأمین به حق تأمین جسمی و روحی بر آن است که از بُعد جسمی، میان این دو، تمایزی بنیادین به چشم نمی‌خورد؛ اما از موارد افتراق حقوق ایران و کنوانسیون حقوق کودک در تصریح به حمایت از ابعاد روحی و روانی است. هرچند کنوانسیون به صورت تلویحی به این امر می‌پردازد، اما نظام حقوقی ایران در این خصوص از معیاری دوگانه بهره می‌برد. در خصوص دختران، به صراحت و دقیق به این امر اشاره نموده است، در حالی که در غیر از موارد فوق، صرفاً موادی عام و برخی مصادیق را مورد توجه قرار داده است. با این حال، رویه قضائی سعی در جبران این امر با اصدار آراء مرتبط می‌نماید. نمونه دیگر اینکه، در کنوانسیون حقوق کودک، به حق داشتن نام اکتفاء شده، در حالی که در نظام حقوقی ایران، حق داشتن نام نیکو مورد تصریح قرار گرفته است. بدون تردید در این خصوص، نظام حقوقی ایران نسبت به کنوانسیون، کامل‌تر و با حقوق کودک، سازگارتر است. همچنین کنوانسیون حقوق کودک صرفاً بر حق داشتن خانواده تأکید نموده و از حق کودک در داشتن نسب قانونی، سخنی به میان نیاورده است. این در حالی است که نظام حقوقی ایران، از حق کودک در داشتن نسب، و همچنین داشتن خانواده، سخن به میان آورده و از جوانب مختلف بر این امر تأکید کرده است.

با توجه به آنچه گفته شد، نظام حقوقی ایران، علاوه بر حق داشتن خانواده، به حق کودک در داشتن نسب مشروع نیز تأکید دارد و از این جهت حمایتی فراتر از کنوانسیون برای کودک در نظر می‌گیرد. این امر نباید موجب این پندار گردد که کودک ناشی از نسب نامشروع در نظام حقوقی ایران، دارای حقوق نیست، بلکه در این موارد، کودک مزبور از همه حقوق سایر کودکان جز حق توارث برخوردار است. حق تأمین رفتار انسانی نیز در نظام حقوقی ایران، به شکل ایجابی مورد تقنین قرار نگرفته است و مقنن صرفاً به بیان جنبه سلبی ممنوعیت شکنجه جسمی و روحی اکتفاء نموده است؛ که ضروری است این امر در تقنینات آینده مورد توجه قرار گیرد.

منابع

- احمدیان، سید عباس (۱۳۹۱). بررسی تطبیقی حقوق کودک در فقه اسلامی و حقوق بین‌الملل. پایان‌نامه کارشناسی ارشد. گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی. دانشکده الهیات و معارف اسلامی، دانشگاه شهید چمران اهواز.
- انصاری، قدرت‌الله (۱۴۲۹ق). موسوعة أحكام الأطفال وأدلتها. قم: مرکز فقهی انمه اطهار (ع)، ج ۱.
- انوری، حسن (۱۳۸۱). فرهنگ بزرگ سخن. تهران: انتشارات سخن.
- ایده، آسیبون؛ ورساس، آلن؛ کراوزه، کاتارینا (۱۳۸۹). حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی. ترجمه اردشیر امیرارجمند و همکاران. تهران: مجد.
- بحرانی، یوسف بن احمد (۱۳۶۳). الحدائق الناضرة فی أحكام العترة الطاهرة. قم: جماعة المدرسين فی الحوزة العلمية، مؤسسة النشر الإسلامی، ج ۵.
- تیم ارتقای عملکرد دفتر مطالعات رفاه اجتماعی (۱۳۹۷). بررسی وضعیت خانوارهای زنان دارای همسر خارجی (گزارشی بر اطلاعات دموگرافیک و پوشش‌های حمایتی خانوارهای زنان دارای همسر خارجی). تهران: وزارت تعاون، کار و رفاه اجتماعی.
- جعفری‌تبار، حسن (۱۳۸۳). مبانی فلسفی تفسیر حقوقی. تهران: شرکت سهامی انتشار.
- جوهری، اسماعیل بن حماد (۱۴۱۰ق). الصحاح: تاج اللغة و صحاح العربية. بیروت: دارالعلم للملایین، ج ۵.
- حبیبی، زهره؛ خسروی‌نیا، حسن (۱۳۹۳). بررسی موارد مغایرت کنوانسیون حمایت از حقوق کودکان با فقه و حقوق اسلامی. قم: انتشارات آیین محمود.
- حقیقت‌طلب، سید پیمان (۱۴۰۰). اصلاح قانون اعطای تابعیت به فرزندان حاصل از ازدواج زنان ایرانی با مردان غیرایرانی: از تصویب تا مشکلات اجرایی و راهکارهای پیشنهادی. دفتر مطالعات اجتماعی معاونت پژوهش‌های اجتماعی و فرهنگی مجلس شورای اسلامی.
- حمداللهی، عاصف؛ روشن، محمد (۱۳۸۸). قرارداد/ استفاده از رحم جایگزین. تهران: انتشارات مجد.
- دژپسند، ابراهیم (۱۳۹۳). استدلال دادرسی. تهران: انتشارات جنگل، جاودانه.
- دهخدا، علی‌اکبر (۱۳۹۰). لغت‌نامه. تهران: دانشگاه تهران، مؤسسه انتشارات و چاپ، ج ۱.
- رفیعی‌علوی، سید احسان؛ محجوب، سعید (۱۴۰۰). سیاست بازنگری، اصلاح و تکمیل نظام حقوقی و رویه‌های قضایی با تمرکز بر عقل و سیره عقلا در حل اختلاف دعاوی خانواده. مطالعات فقهی حقوقی زن و خانواده، ۱۳۴-۱۰۳، ص ۸.
- صالحی‌مازندرانی، محمد؛ ملاباشی، صفیه سادات (۱۳۹۵). تاثیر تمایز رویکردی حقوق مدرن و حقوق سنتی بر روش‌شناسی حقوقی. پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ۳(۴)، ص ۱۲۵-۱۵۲.
- صفایی، سید حسین؛ قاسم‌زاده، سید مرتضی (۱۳۸۶). اشخاص و محجورین. تهران: سمت، چاپ سیزدهم، ویراست سوم.
- طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ق). الخلاف. قم: دفتر انتشارات اسلامی، وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه، ج ۵.
- فرخی‌نیا (فرخ‌شه)، علی؛ صادق‌منش، جعفر (۱۳۹۱). مبنا، روش و جایگاه استدلال قضایی. حقوقی دادگستری، ۷۶(۷۹)، ص ۲۱۳-۲۳۸.

- فیومی، احمد بن محمد (بی تا). *المصباح المنیر فی غریب الشرح الکبیر للرافعی*. قم: منشورات دار الرضی، ج ۲. قرشی، سید علی اکبر (۱۴۱۲ق). *قاموس قرآن*. تهران: دارالکتب الإسلامیة، چاپ ششم، ج ۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۷). *حقوق خانواده*. تهران: شرکت سهامی انتشار، ج ۲. محمدی الموتی، محسن؛ جلالی، محمود؛ شوشتری، مهدی (۱۳۹۶). حق حیات و سلب آن از منظر اسلام و حقوق بین الملل بشر با تاکید بر عملیات انتحاری. *انسان پژوهی دینی*، ۱۴(۳۷)، ص ۱۴۳-۱۶۵. مشروح مذاکرات مجلس شورای اسلامی در مورد زنان و خانواده (دوره هشتم، خرداد ۱۳۸۷ تا خرداد ۱۳۹۱). گردآوری اکرم باجلان. معاونت پژوهش های فرهنگی و اجتماعی دفتر مطالعات فرهنگی مرکز پژوهش مجلس شورای اسلامی. وزیری، مجید (۱۳۸۷). *حقوق متقابل کودک و ولی در اسلام و موارد تطبیقی آن*. تهران: سازمان تبلیغات اسلامی، شرکت چاپ و نشر بین الملل. هاشمی، سید محمد؛ همتی، مجتبی (۱۳۹۰). حقوق اقتصادی و اجتماعی (حقوق رفاهی) کودکان: تحلیل مبانی نظری و موازین بین المللی. *تحقیقات حقوقی*، شماره ۶، ص ۲۶۶.
- Barr, .. C. (2021). Protection and Participation of Children's Rights in Professional Practice. *Young Children in the World and Their Rights*. https://doi.org/10.1007/978-3-030-68241-5_16
- Daly, A., Thorburn Stern, R. & Leviner, P. (2022). UN Convention on the Rights of the Child, Article 2 and Discrimination on the basis of Childhood: The crc Paradox?, *Nordic Journal of International Law*, Vol. 91.
- David, P. (2002). Implementing the Rights of the Child: Six Reasons Why the Human Rights of Children Remain a Constant Challenge. *International Review of Education*, 48(3-4), p. 259-263.
- Freeman, M. (2004). *Children's Rights*. Wiltshire: Ashgate Dartmouth, vol. 1.
- Hallett, Ch. (2000). Children's Rights. *Child Abuse Review*, Vol. 9.