Child Great Interests in Iran's Judiciary and Convention on the Rights of the Child

Mohammad Roshan[1], *Hossein Hamdi*[2]

Abstract

The interest of the child means managing his affairs in such a way as to ensure the accuracy of his physical development and his moral and intellectual civility. The interest of the child arises of the particular physical and psychological state of the child because the child is not an evolved person but is on the path to becoming an adult and wise person. Therefore, the interest of the child is different from the interest of the adult man. For this reason, in conflict between preserving the child's psyche and preserving his property priority is by preserving his soul and intellect. Iran law and the United Nations Convention on the Rights of the Child have accepted this criterion. Because of the joinder of Iran to the Convention on the Rights of the Child, the Convention, based on Article 9 of the Civil Code, is governed by the domestic law of Iran, and it can be inferred from the interpretation of the existing laws and the completion of the reticence of the law, such as the time when the child withdraws from custody, to the present Convention, In this direction, it has been cited in some of the rulings issued to this Convention as one of the directions of the ruling.

Keywords

Child, Interest, Physical Integrity, Intellectual Civility

1. Associate Professor, Family Research Institute, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran.

2. Ph.D. Student of Private Law, Faculty of Law and Political Science, Kharazmi University, Tehran, Iran. (Corresponding author)
Email: std_hamdi@khu.ac.ir

Original Article Received: 12 Febuary 2019 Accepted: 5 May 2019

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

Please cite this article as: Roshan M, Hamdi H. Child Great Interests in Iran's Judiciary and Convention on the Rights of the Child. Child Rights J 2019; 1(1): 11-36.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

مصالح عالیه کودک در حقوق و رویه قضایی ایران و کنوانسیون حقوق کودک

محمد روشن[۱]

حسین حمدی[۲]

چکیده

مصلحت کودک به معنای اداره امور او به نحوی است که صحت رشد جسمی و تربیت عقلی و اخلاقی او فراهم شود. مبنای رعایت مصلحت کودک به وضعیت خاص جسمانی و روانی کودک باز می‌گردد، زیرا کودک یک انسان تکامل‌نیافته است که در مسیر تبدیل به انسان بالغ و عاقل قرار دارد. بنابراین چگونگی رعایت مصلحت وی با مصلحت انسان بالغ تفاوت دارد، به همین دلیل در تزاحم بین حفظ جان و روان کودک با حفظ مال او برتری با حفظ جان و عقل اوست. حقوق موضوعه ایران و کنوانسیون حقوق کودک سازمان ملل متحد این معیار را مورد پذیرش قرار داده‌اند. به دلیل الحاق ایران به کنوانسیون حقوق کودک این کنوانسیون به استناد ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون داخلی ایران بوده و می‌توان در تفسیر قوانین موجود و تکمیل موارد سکوت قانون، مانند زمان خروج کودک از حضانت به این کنوانسیون استناد کرد که رویه قضایی ایران در این مسیر گام نهاده و در برخی از آرای صادره به این کنوانسیون به عنوان یکی از جهات حکمی استناد شده است.

واژگان کلیدی

کودک، مصلحت، صحت جسمانی، تربیت اخلاقی

---

۱. دانشیار، پژوهشکده خانواده، دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.

۲. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران. (نویسنده مسؤول) Email: std_hamdi@khu.ac.ir

نوع مقاله: پژوهشی **تاریخ دریافت مقاله:** ۱۳۹۷/۱۱/۲۳ **تاریخ پذیرش مقاله:** ۱۳۹۸/۲/۱۵

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

مقدمه

در برخی از قوانین ایران از جمله تبصره ماده ۱۱۶۹ و ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی، ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده، تبصره ماده ۱۵ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست و بدسرپرست و تبصره سه ماده ۸۸ قانون مجازات اسلامی به ترتیب از اصطلاحات «مصلحت کودک»، «غبطه صغیر»، «غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان» «مصلحت کودک و نوجوان»، «مصلحت طفل یا نوجوان» استفاده شده است. در ماده دوم کنوانسیون حقوق کودک مجمع عمومی سازمان ملل متحد نیز از اصطلاح «بهترین مصلحت‌ها» یا «مصالح عالیه کودک» استفاده شده است که در ایران به جای آن از اصطلاحات «منافع کودک» یا «منافع عالی کودک» استفاده شده است که این امر با توجه به معانی متفاوت هریک از این اصطلاحات مناسب نبوده و استفاده از اصطلاح «مصالح عالیه کودک» مناسب است. در این مواد از مصلحت یا غبطه تعریفی به عمل نیامده است. همچنین معیار یا مبنای مصلحت روشن نیست، در حالی که بدون شناخت مبنا و منبع حکم نمی‌توان درک صحیحی از آن به دست آورد که موجب ابهام در موارد اختلافی خواهد شد. مبنای حکم توجیه علت وجودی و چرایی تدوین حکم است که در فلسفه حقوق از آن به مبناشناسی تعبیر می‌شود. مبناشناسی ارتباط متقابلی با تعریف مصلحت دارد، زیرا اگرچه مصلحت و اصطلاحات مشابه آن مانند غبطه و منفعت در احکام حقوقی تعریف نشده است، اما در هر حال تعریفی از این اصطلاحات در علومی مانند فلسفه و فقه و دکترین حقوقی وجود دارد که تطبیق این تعاریف بر شناخت مبنای مصلحت می‌تواند چرایی تدوین حکم رعایت مصلحت کودک را روشن کند. در این مقاله با روش تحلیلی توصیفی به پرسش‌های ذیل پاسخ داده خواهد شد:

۱ـ مصلحت و اصطلاحات مشابه مانند منفعت و غبطه چیستند و چه ماهیتی دارند؟

۲ـ کودک به چه انسانی گفته می‌شود؟

۳ـ مبنا و چرایی رعایت مصلحت کودک چیست و چه بازتابی در حقوق ایران و کنوانسیون حقوق کودک دارد؟

۴ـ مصلحت کودک چه بازتابی در رویه قضایی ایران دارد؟

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

ماهیت مصلحت

مصلحت به مفهوم خیر در مقابل مفسده به کار می‌رود (۱). ماهیت خیر به معنای صلاح و خوبی و ماهیت مفسده زشتی و زیان است (۲). از آنجایی که خیر و مفسده حدود معینی ندارند، بنابراین موجب ارائه برداشت‌های مختلف شده و این برداشت‌ها باعث کاربرد اصطلاحات منفعت و غبطه در کنار مصلحت شده است. برخی از نویسندگان منفعت را مساوی با مصلحت تلقی نموده و رابطه تساوی بین این دو اصطلاح برقرار کرده‌اند. ایشان مصلحت را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «مصلحت عبارت است از آنچه که با مقاصد انسان در امور دنیوی یا اخروی و یا هر دو موافق بوده و نتیجه آن به دست‌آوردن منفعت یا دفع ضرری باشد» (۳).

برخی از نویسندگان رابطه تساوی بین مصلحت و منفعت را صحیح ندانسته‌اند. ایشان فایده فایده شخصی و زودگذری که در بردارنده خیر و مصلحت نیست را هم جزء منفعت تلقی نموده‌اند (۴). در این دیدگاه رابطه بین مصلحت و منفعت عموم و خصوص من وجه است، یعنی ابرخی منفعت‌ها مصلحت هستند و برخی منفعت‌ها مصلحت نیستند. برخی مصلحت‌ها منفعت هستند و برخی مصلحت‌ها منفعت نیستند. منفعت تبادر و غلبه در امور مادی و دنیوی دارد که در بسیاری از موارد با لذت‌گرایی سنخیت یافته و امری مقطعی و کوتاه‌مدت است، در حالی که مصلحت با کمال‌گرایی مرتبط بوده و جنبه اجتماعی آن نمود بیشتری داشته و پایدارتر است و تأمین ارزش‌های انسانی و امور معنوی را شامل می‌شود (۴).

در تعریف دیگری که توسط امام محمد غزالی ارائه شده است، مصلحت با تبیین موضوعات آن تعریف شده است. در این تعریف گفته شده: «مراد ما از مصلحت جلب منفعت و دفع ضرر نیست، زیرا مصلحت به معنای منفعت از مقاصد خلق است و صلاح خلق در تحصیل مقاصد خویش است، بلکه منظور ما محافظت بر مقصود شرع است و مقصود شرع در میان خلق حفظ دین، نفس، عقل، نسل و مال افراد است و هر چیزی که متضمن این اصول پنج‌گانه باشد، مصلحت است و هر آنچه این‌ها را از بین ببرد، مفسده است و دفع آن مصلحت محسوب می‌شود» (۵). در این تعریف نوعی رابطه

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

طولی بین نفس و عقل و نسل و مال افراد برقرار شده است که هدف دین حفظ این چهار موضوع است. در این رابطه اولین مصلحت حفظ جان است که جان در جسم نمود پیدا می‌کند. دومین مصلحت حفظ عقل یا همان روان و نفس انسانی است که در قوه تفکر نمایان می‌شود، زیرا قوه تفکر به عنوان دستگاه ادراکی انسان بین تصوراتی که بر ذهن انسان نقش می‌بندد، حکم کرده و از این احکام تصدیقاتی که امور روزمره خود را اداره کند، به دست می‌آورد و انسان به غیر از قوه تفکر چیزی نیست (۶). وقتی جسم و روان انسان به خوبی حفظ شود، وی قادر به حفظ نسل و مال خود خواهد بود. به همین خاطر حفظ نسل و مال منوط به حفظ جسم و روان است. به همین خاطر مال در پایین‌ترین مرتبه قرار گرفته و بیانگر این است که امور مادی و دنیوی مساوی با مصلحت نبوده و مصلحت حیطه گسترده‌تری از منفعت و مال دارد و هدف مصلحت حفظ جسم و روان است.

این نظر قابل قبول است و می‌توان در مواقع تعارض و تزاحم بدان استناد کرد. به عنوان مثال اگر حفظ جان و عقل کودک به معنای اعم آن ملازمه با تصرف در مال وی داشته باشد، باید مال را فدای جان و عقل کرد و نتیجه گرفت که برای رشد عقلی کودکی که به تازگی وارد محافل اجتماعی مانند مراسم تولد و... شده است، می‌توان حتی از مالی که به او ارث رسیده است به عنوان هدیه از جانب او بذل کرد تا کودک احساس بخشندگی و مناعت طبع نموده و این خصلت در او نهادینه شود.

نظریه دیگری در مورد مصلحت ارائه شده که در آن از اصطلاح غبطه استفاده داده شده است. در این نظریه مصلحت به عدم وجود ضرر منوط شده است، یعنی اگر عملی انجام شود و ضرری هم نداشته باشد، مصلحت است، اما در مورد حیطه ضرر و شمول مفهوم آن به معنویات و مادیات سکوت شده است. در این نظریه اگر عملی به طور هم‌زمان دارای مصلحت و منفعت، یعنی سود مادی باشد، از اصطلاح «غبطه» استفاده شده تا بیانگر وجود حد اعلای مصلحت باشد، زیرا وقتی امری هم به نفع امور معنوی و هم به نفع امور مادی باشد، مصداق کامل مصلحت بوده و برای نامیدن آن از اصطلاح غبطه استفاده می‌شود (۷).

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

این تعریف در ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده بازتاب پیدا کرده است. در این ماده اصطلاحات غبطه و مصلحت در کنار یکدیگر به کار رفته و با حرف عطف «واو» از یکدیگر جدا شده‌اند. چنین روشی بیانگر این است که در نظر قانونگذار غبطه مفهومی متفاوت از مصلحت دارد، البته این تفاوت به معنای تغایر و تباین معنا نیست، بلکه به معنای گسترده‌بودن حیطه اصطلاح غبطه از اصطلاح مصلحت است. به طور خلاصه هر مصلحتی غبطه نیست، ولی هر غبطه‌ای مصلحت است. به نظر ما تعریفی که امام محمد غزالی از مصلحت نموده قابل قبول‌تر است.

در کنوانسیون حقوق کودک از واژه مصلحت (Interest) استفاده شده است. در مواد ۳ و ۱۸ این کنوانسیون از واژه بهترین در کنار واژه بالا استفاده شده است که در ترجمه می‌توان از آن به بهترین مصلحت‌ها (Best Interests) یا مصالح عالیه تعبیر کرد. مرجع ملی حقوق کودک در وزارت دادگستری جمهوری اسلامی ایران به عنوان مرجع رسمی دولت ایران که امور کنوانسیون حقوق کودک را بر عهده دارد، جمع بین این دو واژه را در ترجمه ماده ۳ کنوانسیون به «منافع کودک» ترجمه نموده است، در حالی که همین عبارت را در ماده ۱۸ به«منافع عالیه کودک» ترجمه کرده است که هیچ یک از این دو ترجمه دقیق نیست. برای تعیین ترجمه دقیق باید به نظراتی که در کنوانسیون حقوق کودک در مورد مفهوم مصلحت ارائه شده است، توجه نمود. کمیته حقوق کودک (Committee on the Rights of the Child) که زیر نظر دبیر کل سازمان ملل متحد برای نظارت بر اجرای کنوانسیون حقوق کودک فعالیت می‌کند مفهوم مصلحت را طوری تفسیر کرده که حیطه گسترده‌تری از منفعت دارد. از نظر این کمیته: «همه عناصری که برای تصمیم‌گیری در یک موقعیت مشخص برای یک کودک مشخص یا گروه مشخصی از کودکان ضروری است جزء مفهوم بهترین مصلحت‌ها تلقی می‌شود که به نظر ما ترجمه روان آن اصطلاح مصالح عالیه است» (۸).

این کمیته مصادیقی از این عناصر را ارائه نموده که عبارتند از: «هویت کودک شامل سن و جنس و تاریخچه و زمینه‌های ایجاد کودک، دیدگاه‌ها و آرزوهای کودک، مراقبت و نگهداری از کودک و ایمنی کودک، رفاه کودک، محیط و روابط خانوادگی

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

کودک، ارتباطات اجتماعی کودک با همسالان و بزرگسالان، وضعیت آسیب‌پذیری کودک، انعطاف‌پذیری و توانمندسازی کودک، حقوق و نیازهای کودک راجع به بهداشت و آموزش و پرورش، توسعه کودک و گذار تدریجی او به بزرگسالی و زندگی مستقل، مهارت‌های کودک و به طور کلی هر گونه نیاز خاص دیگر کودک» تمام این موارد جزء مصلحت کودک هستند و در شرایط خاص هر کودک باید از میان آن‌ها بهترین مصلحت را تعیین نمود، در حالی که واژه منفعت (Benefit) فقط به سود مادی اختصاص دارد (۹).

بنابراین ترجمه عبارت بهترین مصلحت‌ها یا مصالح عالیه کودک به منافع عالیه کودک صحیح نیست. کمیته حقوق کودک سازمان ملل متحد مصلحت را به امور معنوی و اخلاقی و تربیتی تعبیر نموده است، زیرا در مصادیق ارائه‌شده همه چیز در راستای بالندگی کودک است و منافع مادی کودک نمی‌تواند جایگزین تمامی این مصادیق شود. این تعریف با تعریفی که قبلاً به عنوان تعریف قابل قبول مصلحت ارائه شده بود، مطابقت دارد.

ماهیت کودک

کودک انسان است، ولی هر انسانی کودک نیست. مرحله کودکی باید با معیاری سنجیده شود که ملموس و قابل اندازه‌گیری بوده و مطابقت بیشتری با واقعیت داشته باشد. معیار سن بهترین معیار موجود برای تعیین ماهیت کودک است، زیرا سن بیانگر رشد جسمانی انسان در گذر زمان بوده و انسان هم گریزی از زمان و مکان ندارد، اگرچه رشد جسمانی در غالب موارد با رشد روانی و روحانی و عقلی انسان همراه است، ولی در برخی موارد این رشد هم‌زمان اتفاق نمی‌افتد و ممکن است یک انسان رشد جسمانی پیدا کند، ولی رشد عقلی و روانی پیدا نکند، مانند مجنون و سفیه، در نتیجه اگر رشد روانی و عقلانی مد نظر قرار گیرد، بسیاری از انسان‌ها از تعریف کودک خارج

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

می‌شوند و به همین خاطر تعیین رشد جسمانی به عنوان معیار تعیین ماهیت کودک بهترین وسیله سنجش است و سنجش رشد جسمانی هم بدون سن امکان ندارد.

ماده یک کنوانسیون حقوق کودک سن هجده سال را نهایت کودکی قرار داده که پس از اتمام آن انسان از مرحله کودکی خارج شده و وارد مرحله بلوغ می‌شود. این ماده می‌گوید: «از نظر این کنوانسیون منظور از کودک افراد انسانی زیر سن هجده سال است...»، ولی در ادامه تخصیص متصلی برای تحدید عمومیت این حکم مقرر نموده و بیان داشته: «... مگر این‌که طبق قانون قابل اجرا در مورد کودک، سن کبر کم‌تر تشخیص داده شود.» واژه کبر توسط مرجع ملی کنوانسیون حقوق کودک وزارت دادگستری به«بلوغ» ترجمه شده است و در هر حال معنای هر دو واژه رشد جسمانی و گذر زمانی انسان از هجده سال تمام است. از نظر این کنوانسیون اگر انسانی زیر هجده سال باشد، همان‌گونه که در مقدمه کنوانسیون به اعلامیه جهانی حقوق بشر اشاره شده است، این انسان کودکی است که: «به خاطر نداشتن رشد کامل فیزیکی و ذهنی محتاج مراقبت و حمایت‌هایی از جمله حمایت‌های مناسب حقوقی قبل و بعد از تولد می‌باشد.»

این معیار تا بدانجا ارزشمند بوده که آن را به عنوان تعیین چارچوب حقوق کودکان به عنوان بخشی از حقوق بشر تلقی نموده‌اند که ارزش این را دارد که از آن به نوعی حقوق بشر مستقل یاد شود، زیرا مفهوم کودکی را عینی‌تر و ملموس‌تر می‌کند و به جای دادن هویت قابل مقایسه با انسان‌های بزرگسال به کودک هویت و حقوق مخصوصی اعطا می‌کند (۱۰).

در حقوق موضوعه ایران از زمان شروع قانونگذاری همواره سن معیار تعریف کودکی قرار گرفته است، ولی ارتباط سن با بلوغ و رشد تغییر کرده است. در سال ۱۳۱۴ ماده ۱۲۰۹ قانون مدنی ایران، این‌گونه تدوین شد: «هر کس که دارای هجده سال تمام نباشد، در حکم غیر رشید است، معذلک در صورتی که بعد از پانزده سال تمام رشد کسی در محکمه ثابت شود، از تحت قیومت خارج می‌شود.» در این ماده قانونگذار چنین فرض نموده بود که رشد جسمانی با رشد عقلانی به طور هم‌زمان اتفاق می‌افتد،

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

به همین دلیل اشخاص زیر هجده سال را غیر رشید تلقی نموده بود و غیر رشید کسی بود که غیر عقلایی رفتار نموده و عقلای جامعه رفتارهای حقوقی وی را مطابق عقل تلقی نمی‌کنند. همین معیار از غیر رشید در ماده ۱۲۰۸ قانون مدنی آمده است، اگرچه فرض قانونگذار بر تلقی رشد هم‌زمان جسم و روان قابل انتقاد بود، ولی تعیین سن هجده سال به عنوان حد نهایت کسی که روان و عقل او کامل می‌شود، قابل قبول بود. بعد از انقلاب در سال ۱۳۶۱ رویکرد قانونگذار به کلی تغییر کرد. رشد جسمانی ملاک کودکی قرار گرفت و ماده ۱۲۰۹ قانون مدنی حذف شد و در ماده ۱۲۱۰ سن بلوغ برای پسران پانزده سال تمام قمری و برای دختران نه سال تمام قمری در نظر گرفته شد. قانونگذار فرض نمود که در این سنین دختر و پسر از نظر جسمانی به رشد طبیعی رسیده و کبیر و بالغ می‌شوند، در حالی که این تلقی مطابقتی با واقعیت ندارد.

در جلسه رسیدگی به لایحه اصلاح بعضی از مواد قانون مدنی که توسط نخست وزیر وقت تقدیم مجلس شورای اسلامی شده بود، یکی از نمایندگان به نام آقای فواد کریمی به عنوان مخالف این اصلاحات چنین گفت: «اساساً این اصل وجود دارد. یک اصل اسلامی است که ضرورت‌ها فقط باید به اندازه‌اش صرف بشود. ما ضرورت را به اندازه‌اش می‌شناسیم و خارج از اندازه برای ضرورت رأی‌دادن، مصلحت دین و دنیای مردم نیست. موارد قبلی که تصویب شد، ضرورت داشت، اما اصلاحیه قانون مدنی هیچ ضرورتی ندارد و هیچ دلیل فقهی هم ندارد، بلکه برعکس موجب فساد می‌شود.» یکی از نمایندگان به نام آقای قربانعلی دری نجف‌آبادی به عنوان موافق لایحه چنین گفت: «قانون مدنی که در زمان مشروطیت نوشته شده بود، خوشبختانه تقریباً به طور غالب موافق فقه اسلامی بوده است و تمام ابواب حقوق مدنی از معاملات و تجارات و احوال شخصیه و حجر و مفلس‌بودن و وصیت و نکاح و ازدواج و طلاق و ارث و تمام این ابواب فقهی خوشبختانه در قانون مدنی آمده است. امروز هم خوشبختانه قوانین مدنی اسلامی است. ممکن است یک موارد خیلی جزئی باشد که خدای ناکرده ۱۰۰٪ اسلامی نباشد. این اصلاحیه که آمده چهل و پنج ماده قانون مدنی را اصلاح کرده که اصلاحات هم خیلی جزئی است» (۱۱). در این سخنان لایحه اصلاح قانون مدنی که شامل سن

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

بلوغ هم می‌شد اصلاحات اسلامی بیان شده بود، در حالی که بدون شناخت روش قانونگذاری شارع مقدس نمی‌توان هر حکمی را حکم شارع اسلامی دانست. شهید مرتضی مطهری به خوبی ملاک احکام شرعی را به این شرح بیان کرده است: «... وضع و تقنین و جعل قوانین اسلامی از نوع قضایای حقیقیه در منطق است نه از نوع قضایای خارجیه. قضیه (قضایای کلی نه قضایای جزئی و شخصی) بر دو قسم است: خارجیه و حقیقیه. قضیه خارجیه قضیه‌ای است که در عین این‌که کلی است، ولی از اول یک مجموعه افراد محدود و معینی را در موضوع قضیه در نظر گرفته و بعد حکم را برای آن مجموعه افراد بیان می‌کنند، مثلاً شما می‌گویید: همه مردم ایران زمان حاضر مسلمانند. این مردم مثلاً ۲۵ میلیون نفر جمعیت‌اند یک مجموعه افرادی را در نظر گرفته‌اید و حکم را روی این مجموعه افراد برده‌اید طبعاً موضوع محدود می‌شود به همین ۲۵ میلیون جمعیت. این را قضیه خارجیه می‌گویند. منطقیین برای قضایای خارجیه ارزش زیادی قائل نیستند و می‌گویند قضایایی که در علوم مورد استفاده است قضایای خارجیه نیست. نوع دوم قضایای حقیقیه است. در قضایای حقیقیه حکم روی افراد نمی‌رود، بلکه روی یک عنوان کلی می‌رود، چون شما خاصیت را از این عنوان به دست آورده‌اید. بنابراین می‌گویید هرچه که تحت این عنوان قرار بگیرد، دارای این خاصیت است. آیا مقصود همه افرادی است که در زمان ما موجود است؟ می‌گویید نه. در گذشته همه هر چه بوده مشمول این هست. در آینده چطور؟ در آینده هم همینطور. آنگاه شما می‌گویید هرچه که در عالم وجود پیدا کند، همین که مصداق این کلی شد، باید این حکم را داشته باشد و نمی‌تواند نداشته باشد...» (۱۲). در مورد حکم سن نیز باید این ملاک مد نظر باشد. اگر شارع مقدس در زمانی حکم بلوغ را پانزده سال تمام قمری برای پسران و نه سال تمام قمری برای دختران قرار داده است، به نوعی قضیه خارجیه را مد نظر داشته و حکم شارع محدود به افراد همان زمان بوده است، زیرا طبیعت رشد جسمانی در آن زمان چنین اقتضایی داشته است. نمی‌توان بدون توجه به چنین نکته مهمی این حکم را به عنوان یک حکم کلی و قضیه حقیقیه تلقی نموده و آن را به تمام زمان‌ها از جمله زمان حال تسری داد.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

در اصلاحیه ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی به سن که امری طبیعی و جسمانی است با معیار فقهای گذشته نگریسته شده و موضوع و حکم شرعی آن خلط گردیده و تصور شده که حکم همیشگی شرعی است. در قضایای خارجیه حکم به افراد آن زمان و آن سرزمین تعلق می‌گیرد و ملازمتی با اجرای آن حکم در تمام زمان‌ها ندارد. در قضایای حقیقیه حکم روی عنوان مقرر می‌شود و چون آن عنوان در تمام زمان‌ها و مکان‌ها یکسان است، بنابراین در همه جا جاری می‌شود.

حکم سن بلوغ از مصادیق قضایای خارجیه است، زیرا شارع به خوبی می‌داند که طبیعت انسان‌ها به دلیل تفاوت محیط زندگانی در چگونگی رشد با یکدیگر یکسان نیست و عاقلانه نیست که شارع را از چیزی که خود او خلق کرده ناآگاه بدانیم. بنابراین می‌توان در زمان‌های مختلف برای انتهای کودکی و بلوغ حکم دیگری مقرر نمود. برخی از فقهای معاصر در این زمینه چنین نظر داده‌اند: «مقصود از بلوغ در اسلام بلوغ جنسی است، یعنی رسیدن پسر و دختر به سنی که قوای تناسلی آنان به حد کمال رسیده باشند و به طور طبیعی بتوانند تولید نسل نمایند و هرگاه به این حد از کمال نرسند، بالغ نیستند و احکام تکلیفی و وضعی متوجه آنان نمی‌گردد. دختران در نه سالگی، هرچند ممکن است تکامل جنسی و غریزی پیدا کنند، اما با توجه به این‌که غالباً دختران در این سن به حد بلوغ نمی‌رسند و بلوغ در سن نه سالگی یک بلوغ زودرس می‌باشد، نمی‌توان سن نه سالگی را امارهٔ بلوغ دانست، زیرا اماره وقتی می‌تواند یک اماره محسوب گردد که دائمی یا حداقل غالبی باشد. اشتباهی که در بلوغ دختران رخ داده است، ناشی از بعض روایات سن نه سالگی است و فقهای عظام رضوان‌اللّه تعالی علیهم، هرچند توجه داشته‌اند که بلوغ مطلقاً بلوغ جنسی و غریزی است، اما تصور نموده‌اند که به دلیل بعضی روایات نه سالگی می‌تواند اماره تعبدی بر بلوغ بوده باشد. ما به اثبات رسانده‌ایم که هرچند دختران می‌توانند در سن نه سالگی بلوغ جنسی پیدا کنند، حتی قبل از رسیدن به این سن هم دیده شده که به حد بلوغ جنسی رسیده‌اند، اما چون به طور نادر اتفاق می‌افتد، نمی‌تواند اماره بر بلوغ طبیعی باشد (۱۳). از این استدلال برای سن بلوغ پسران نیز می‌توان استفاده نمود.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

قانونگذار ایرانی از عدم تناسب حکم پانزده سال تمام قمری برای بلوغ پسران و نه سال تمام قمری برای بلوغ دختران آگاه بوده است، زیرا در قانون مجازات اسلامی که در سال ۱۳۹۲ به تصویب رسیده است، آشفتگی زیادی در مورد سن کودک مشاهده می‌کنیم.

در این قانون نهایت کودکی تا سن هجده سال تمام در تلاطم است. ابتدا باید به ماده ۱۴۷ این قانون نگاه کنیم. این ماده ذیل فصل دوم بخش چهارم کتاب اول این قانون تحت عنوان «موانع مسؤولیت کیفری» تدوین شده و سن بلوغ را این‌گونه مورد حکم قرار داده است: «سن بلوغ، در دختران و پسران، به ترتیب نه و پانزده سال تمام قمری است.» در ماده ۱۴۶ نیز حکم کرده که: «افراد نابالغ مسؤولیت کیفری ندارند»، اما در فصل دهم از بخش دوم کتاب اول این قانون تحت عنوان «مجازات‌ها و اقدامات تأمینی و تربیتی اطفال و نوجوانان» در ماده ۸۸ از نه تا پانزده سال تمام شمسی استفاده کرده است، در حالی که تاریخ شمسی با تاریخ قمری متفاوت است. سپس در تبصره یک همان ماده از دوازده تا پانزده سال استفاده نموده است بدون این‌که اشاره‌ای به تاریخ شمسی یا قمری نماید. در تبصره دوم همان ماده از دوازده تا پانزده سال قمری استفاده کرده و در ماده ۸۹ از پانزده تا هجده سال و در ماده ۹۱ از هجده سال استفاده نموده و به فراخور هر یک از سنین راجع به نحوه رفتار با کودکان مجرمی که در این سنین قرار دارند، انشای حکم نموده است.

در قانون حمایت از اطفال و نوجوانان که در آبان ماه ۱۳۹۷ تصویب شده است، این تذبذب ادامه دارد. در بند «الف» ماده یک این قانون طفل را هر فردی که به سن بلوغ شرعی نرسیده است، تلقی نموده است. در ماده دوم این قانون نیز تمام افرادی که به سن هجده سال تمام شمسی نرسیده‌اند را مشمول این قانون دانسته است. این تذبذب و آشفتگی هیچ مبنایی ندارد و بیانگر این است که در نظر قانونگذار هنوز مشکل مطابقت قوانین با سن واقعی حل نشده است.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

مبنای حکم رعایت مصلحت کودک

از زمان انعقاد نطفه انسان مراحل زندگی او آغاز می‌شود و از مرحله جنینی به عنوان عضوی از اعضای جامعه موضوع هنجارهای متعدد و قواعد مختلف قرار می‌گیرد تا این‌که از دنیا برود. پس از این‌که جنین زنده متولد شد، مرحله کودکی شروع می‌شود که مرحله ابتدایی زندگی اجتماعی انسان است.

در میان اندیشمندان ارسطو اولین کسی است که در مورد ساختار انسان و جایگاه کودکی در این ساختار سخن گفته است. وی با دیدگاهی صرفاً مادی انسان را موجودی دانسته که ساختار نظام‌مند دارد که اجرای عملکردهای معمولی در زندگی هدف غایی این ساختار است. از نظر او کودک مصداق رشد نیافته و در مرحله تکامل این موجود است که به واسطه طبعش توانایی رسیدن به نمونه بالغ با ساختار و عملکرد یک فرد معمولی و استاندارد را دارد (۱۴).

در میان اندیشمندان اسلامی ملاصدرا مباحث دقیقی در مورد انسان شناسی دارد که اگرچه با نظر ارسطو شباهت دارد، ولی به جنبه معنوی انسان نیز توجه کرده است. از نظر ایشان غایت انسان استکمال عقل نظری و عقل عملی اوست. عقل نظری به شناخت کلیت هستی می‌پردازد و عقل عملی به نحوه اداره زندگی و ارتباط با جامعه می‌پردازد. بنابراین جوهر انسان نفس انسانی اوست، یعنی همان روح و عقل که انسان را از حیوان جدا می‌کند.

این نفس ابتدا به صورت جسمانی وارد بدن انسان می‌شود و از پایین‌ترین مرحله آغاز کرده و سپس تکامل یافته و به مرتبه اعلای خود نائل می‌شود. این مرتبه می‌شوین نامش کودکی است تا به مرحله تکامل برسد (۱۵).

به نظر ما باید دو وجه به صورت هم‌زمان مورد توجه قرار گیرند. یک منظر طبیعت انسانی کودک و وجه دیگر بعد تکامل نیافته روحانی و نفسانی اوست، زیرا هنوز به انسان کامل تبدیل نشده است. از جمع این دو وجه توجه به مصلحت کودک معنای حیاتی پیدا می‌کند. اگر مصلحت را به معنای حفظ دین، جان، عقل، نسل و مال تعبیر نماییم نحوه تأمین آن‌ها در مرحله کودکی اهمیت دوچندان پیدا کرده و محتاج قواعد

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

خاصی است که شاید آن قواعد در تامین مصلحت یک انسان بالغ مفهوم دیگری پیدا کند. بنابراین اگر در حقوق موضوعه احکامی دیده می‌شود که صراحتاً از رعایت مصلحت یا غبطه کودک صحبت می‌نمایند برای توجه به تفاوت مصلحت کودک با مصلحت انسان عادی است.

هر امری که باعث پیشرفت و تکامل انسان نابالغ به انسان بالغ شود، معیار مصلحت بوده و هر چیزی که موجب خلل در این روند طبیعی و حرکت جوهری شود، مصداق عدم مصلحت است.

این مبنا را می‌توان در مقدمه کنوانسیون حقوق کودک مشاهده نمود. در مقدمه کنوانسیون آمده است: «کودک به خاطر نداشتن رشد کامل فیزیکی و ذهنی محتاج مراقبت و حمایت‌هایی از جمله حمایت‌های مناسب حقوقی قبل و بعد از تولد می‌باشد.»

در ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی ایران می‌توان عبارت مشابهی ملاحظه نمود. در این ماده از این جمله استفاده شده است: «صحت جسمانی و یا ترتیب اخلاقی طفل در معرض خطر باشد.» علت نگارش این جمله تعیین تکلیف حضانت کودک در فرضی است که: «در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادری که طفل تحت حضانت اوست... صحت جسمانی و یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد.» و دادگاه در این صورت: «... می‌تواند به تقاضای اقربای طفل و یا به تقاضای قیم او یا به تقاضای رییس حوزه قضایی هر تصمیمی را که برای حضانت طفل مقتضی بداند، اتخاذ کند.» صحت جسمانی و تربیت اخلاقی طفل باید به عنوان مهم‌ترین امور مورد توجه دادگاه قرار گیرد تا جایی که در صورت لزوم حضانت از والدین سلب شود.

چنین ترتیبی معنایی جز توجه به مرحله تکامل انسانی کودک ندارد، زیرا کودک هنوز از نظر صحت جسمانی کامل نیست و از طرفی در مرحله تربیت قرار دارد. این مرحله آنچنان مهم است که می‌تواند قاعده طبیعی و غریزی نگهداری کودک توسط والدین را محدود کرده و به عبارت اصولیون بر آن ورود کرده و حکومت کند.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

چون مرحله کودکی موجب تزاحم مصادیق مصلحت است، این مصادیق باید پیوسته تحت اشراف بوده و عنداللزوم با یکدیگر جایگزین شوند، یعنی اهم و مهم شده و باید در تصمیم‌گیری تمام مصادیق مصلحت مد نظر قرار گرفته و بهترین مصلحت اعمال شود.

مصادیق مصلحت که همان حفظ دین، جان، عقل، نسل و مال هستند دارای رابطه طولی و ارگانیک و انعطاف‌پذیر هستند، در بین این‌ها باید همیشه حفظ جسم و عقل بر سایر امور برتری داشته باشد، حتی اگر مال کودک فدا شود.

بازتاب معیار مصلحت کودک در رویه قضایی ایران

حکم کلی رعایت مصلحت کودک در آرا و تصمیمات قضایی در ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱ آمده است. این ماده خطاب به محاکم چنین تکلیف کرده است: «رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه‌ها و مقامات اجرایی الزامی است.» در این ماده مصداقی برای مصلحت ذکر نشده است تا دادگاه در هر مورد با توجه به اوضاع و احوال دارای اختیار گسترده در تصمیم‌گیری نسبت به مصلحت کودک باشد تا بتواند رعایت صحت جسمی و تربیت اخلاقی و عقلی کودک را برآورده سازد.

چون جمهوری اسلامی ایران در سال ۱۳۷۳ به کنوانسیون حقوق کودک ملحق شده است، بنابراین این کنوانسیون مطابق ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون عادی داخلی بوده و اعتبار یکسانی با قوانین مربوط به کودک دارد. ماده ۹ قانون مدنی ایران چنین می‌گوید: «مقررات عهودی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد، در حکم قانون است.» بنابراین دادگاه‌ها می‌توانند در تصمیمات خود به این کنوانسیون استناد نمایند.

در رویه قضایی ایران حضانت و نگهداری کودک، ملاقات با کودک در فرض جدایی والدین و زمان اتمام حضانت کودک از موضوعات مرتبط با مصلحت کودک هستند که نمونه نظرات قابل توجهی در مورد آن‌ها در رویه قضایی ایران وجود دارد. در این

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

قسمت دو نمونه رأی و یک نمونه نشست قضایی مورد بررسی قرار می‌گیرند. در اولین نمونه از آرای قضایی نمونه رأیی درباره مصلحت کودک در سلب حضانت از پدر و اعطای حضانت به مادر مورد مطالعه قرار گرفته است. در دومین نمونه از آرای قضایی نمونه رأیی در مورد ملاقات کودک پس از جدایی والدین ارائه شده است که در آن علاوه بر قوانین داخلی ایران به کنوانسیون حقوق کودک استناد شده است. سومین نمونه به یک نشست قضایی اختصاص دارد. در این نشست قضایی درباره زمان خروج کودک از حضانت نظرات مختلفی ارائه شده است که در توجیه برخی نظرات به مصلحت کودک و کنوانسیون حقوق کودک تصریح شده است. پرسش این است که چه زمانی کودک از حضانت خارج می‌شود؟ آیا خروج از حضانت با بلوغ کودک حاصل می‌شود یا این‌که حضانت پس از بلوغ کودک ادامه یافته و با رشد خاتمه می‌یابد؟

نمونه رأی درباره مصلحت کودک در سلب حضانت از پدر و اعطای حضانت به مادر

در ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی ایران در مورد حضانت کودک توسط پدر و مادری که جدا از یکدیگر زندگی می‌کنند، چنین آمده است: «برای حضانت و نگهداری طفلی که ابوین او جدا از یکدیگر زندگی می‌کنند، مادر تا سن هفت سالگی اولویت دارد و پس از آن با پدر است.» در تبصره این ماده رعایت مصلحت کودک مورد حکم قرار گرفته و چنین آمده است: «بعد از هفت سالگی در صورت حدوث اختلاف، حضانت طفل با رعایت مصلحت کودک به تشخیص دادگاه می‌باشد.»

در دادنامه شماره ۴۸۹-۹۲۰ مورخه ۱۳۹۲/۴/۱ که توسط شعبه ۴۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران صادر شده است، رعایت مصلحت طفل در صورت اثبات رفتار نامناسب پدر و احراز مصلحت طفل در زندگی با مادر موجب شده تا دادگاه حق حضانت را از پدر سلب کرده و به مادر واگذار کند. مادر کودک به عنوان خواهان دعوا از شعبه ۲۴۲ دادگاه خانواده تهران به استناد تبصره ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی درخواست صدور حکم بر اعطای حضانت کودک پسر هفت ساله به خود را از دادگاه تقاضا نمود. خواهان جهات

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

موضوعی دعوای خود را بر پنج جهت استوار کرد که عبارت بودند از: «در خطربودن سلامت کودک، تنهاماندن طولانی در منزل به لحاظ اشتغال پدر، عدم مراقبت و نگهداری پدر، تمایل فرزند به زندگی نزد مادر، عدم اجازه ملاقات با مادر از طرف پدر.»

دادگاه بدوی تحقیقات کاملی در این باره انجام داد. ماحصل تحقیقات این بود که: «خوانده (پدر) معلم ریاضی در مقطع متوسطه هنرستان است و در روزهای شنبه و یکشنبه و چهارشنبه از ساعت ۸ تا ۱۴ و در روزهای سه شنبه و چهارشنبه نیز در شیفت عصر به طور معمول در امر تدریس اشتغال دارد و با کودک محضون که هم‌اکنون در کلاس دوم ابتدایی تحصیل می‌نماید، تنها زندگی می‌کنند.» دادگاه در اقدامی قابل ستایش به منظور نیل به تشخیص درست نظر تخصصی واحد مشاوره روانشناسی را در زمینه تعیین مصلحت کودک جویا می‌گردد که ارزیابی واحد مشاوره طی پاسخ کتبی مضبوط در پرونده این‌گونه بود: «با پدر و مادر و فرزند مصاحبه شد. فرزند ارتباط عاطفی عمیقی با مادر دارد و تمایل زیادی به زندگی با مادر دارد، لذا با توجه به رابطه عاطفی مادر و فرزند و ویژگی‌های پدر و مادر، به صلاح فرزند است نزد مادر زندگی کند تا در آرامش روحی به سر برد.» دادگاه بر همین اساس طی دادنامه شماره ۳۱۰۹۶۸ مورخه ۱۳۹۱/۱۲/۱ به این شرح مبادرت به صدور حکم نمود: «با توجه به محتویات پرونده و احراز رابطه زوجیت و پدر و مادری طرفین نسبت به طفل مذکور و در نظرگرفتن ملاحظات اخلاقی، عاطفی و اجتماعی و نیز جنبه‌های شخصی و کودکانه طفل و تأثیر به سزای آرامش روحی در تکوین و تکمیل شخصیت طفل و ضرورت مبرمی که احساس می‌شود، مصلحت کودک را زندگی در نزد مادر و تحت حضانت او تشخیص می‌دهد، فلذا با پذیرش دعوی خواهان به استناد تبصره الحاقی به ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی و ماده ۱۳ قانون حمایت از خانواده حکم به حضانت مادر (خواهان) نسبت به فرزند مشترک پسر صادر و اعلام می‌نماید.. .»

این رأی در شعبه ۴۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران این‌گونه تأیید شده است:

«در خصوص تجدید نظرخواهی از دادنامه شعبه محترم ۲۴۲ دادگاه خانواده تهران که به موجب آن حکم به حضانت فرزند مشترکشان م متولد ۱۳۸۴/۱/۱۰ شمسی

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

توسط مادر با لحاظ تبصره ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی موضوع ماده واحده قانون اصلاح ماده ۱۱۶۹ قانون مصوبه مجمع تشخیص مصلحت نظام صادر گردیده، وارد نمی‌باشد، زیرا رأی بر اساس مقررات و موازین قانونی صادر شده و ایرادی از حیث ماهوی یا شکلی به آن وارد نیست و استدلال محکمه محترم بدوی و نیز مستندات آن صحیح می‌باشد و تجدید نظرخواه دلیل یا دلایلی که موجبات نقض و یا بی‌اعتباری دادنامه را فراهم نماید، ارائه ننموده، لذا بنا به مراتب دادگاه مستنداً به قسمت اخیر ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی ضمن رد اعتراض معترض دادنامه معترض‌عنه را عیناً تأیید می‌نماید. رأی دادگاه به موجب ماده ۳۶۵ قانون فوق‌الذکر قطعی است.» در این دادنامه به خوبی ملاک مصلحت طفل که مراقبت از صحت جسمانی و تربیت اخلاقی کودک است، مورد توجه دادگاه بدوی و دادگاه تجدید نظر قرار گرفت و با احراز مصلحت کودک که با اوضاع و احوال خاص او مطابقت داشت، حضانت از پدر سلب شده و به مادر واگذار شد. همچنین در این دادنامه‌ها به نظریه تخصصی واحد مشاوره روانشناسی جهت احراز مصلحت کودک به عنوان یکی از مبانی توجیهی حکم تصریح شده است. استفاده از نظر اشخاصی که به عنوان «کارشناس» از میان واجدین شرایط رشته‌های مختلف مانند مطالعات خانواده، مشاوره، روان‌پزشکی، روانشناسی، مددکاری اجتماعی، حقوق و فقه و مبانی حقوق اسلامی انتخاب می‌شوند در ماده ۱۷ قانون حمایت مورد حکم قرار گرفته است. این کارشناسان تحت نظارت «مراکز مشاوره» فعالیت کرده و مطابق ماده ۱۹ همان قانون باید خواسته‌های دادگاه را در مهلت مقرر انجام دهند. اثر نظرات ایشان در تبصره ماده ۱۹ چنین آمده است: «دادگاه با ملاحظه نظریه کارشناسی مراکز مشاوره خانواده به تشخیص خود مبادرت به صدور رأی می کند.»

نمونه رأی درباره ملاقات کودک پس از جدایی والدین

مطابق ماده ۱۱۷۴ قانون مدنی ایران حق ملاقات کودک در صورتی که والدین کودک در یک منزل سکونت نداشته باشند، برای طرفی که حضانت را بر عهده ندارد،

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

شناخته شده است. این ماده مقرر می‌دارد: «در صورتی که به علت طلاق یا به هر جهت دیگر ابوین طفل در یک منزل سکونت نداشته باشند، هر یک از ابوین که طفل تحت حضانت او نمی‌باشد حق ملاقات طفل خود را دارد. تعیین زمان و مکان ملاقات و سایر جزئیات مربوطه به آن در صورت اختلاف بین ابوین با محکمه است.»

در سال ۱۳۹۵ شعبه۱۲ دادگاه تجدید نظر استان مازندران در رأیی که در مورد حق ملاقات کودک در صورت جدایی والدین صادر نموده است، علاوه بر قانون داخلی ایران به کنوانسیون حقوق کودک نیز به عنوان اساس حکم و جهت حکمی استناد کرده است. دادنامه بدوی از شعبه اول دادگاه عمومی سوادکوه شمالی صادر شده بود که بر اساس آن حکم بر ملاقات فرزند مشترک پسر هفت ساله از ساعت ۱۴ هر پنجشنبه تا ساعت ۱۸ روز جمعه برای مادر صادر شده بود. محکوم‌علیه از این دادنامه تجدید نظرخواهی نمود. شعبه ۱۲ دادگاه تجدید نظر استان مازندران دادنامه بدوی را چنین تأیید نمود: «تجدید نظرخواهی نسبت به آن قسمت از دادنامه صادره از شعبه اول دادگاه عمومی سوادکوه شمالی که دربردارنده حق ملاقات فرزند مشترک پسر هفت ساله از ساعت ۱۴ هر پنجشنبه تا ساعت ۱۸ روز جمعه می‌باشد، وارد نیست، زیرا دادنامه تجدید نظر خواسته به درستی اصدار یافته و به طور مستدل و مستند بوده و بر اساس اصول حقوقی و بر پایه ادله و با رعایت موازین قانونی صادر شده است. از سویی تجدید نظرخواه به شرح لایحه اعتراضیه پیوست دادخواست تجدید نظر، اعتراض ارزنده و کارایی که موجب نقض دادنامه شود، مطرح نکرده است. افزون بر استدلال دادگاه بدوی کما این‌که بند ۳ ماده ۹ کنوانسیون حقوق کودک مصوب ۱۹۸۹ مجمع عمومی سازمان ملل متحد که جمهوری اسلامی ایران با حق شرط به آن ملحق شده که وفق ماده ۹ قانون مدنی ایران در حکم قانون داخلی است به حق داشتن ملاقات مادر با فرزند تصریح و تأکید دارد. بدین‌سان «کشورهای طرف کنوانسیون، حق کودکی را که از یک یا هر دو والدین جدا شده، مبنی بر حفظ روابط شخصی و تماس مستقیم با والدین به طور منظم رعایت خواهند نمود، مگر در مواردی که این امر مغایر منافع کودک باشد.» آنچنان که دادگاه نخستین نیز این حق بنیادین را در خصوص ملاقات

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

وفق ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ مورد لحاظ قرار داده و در این مرحله از رسیدگی تجدید نظرخواه ادله یا مدارکی ارئه ننموده که دلالت بر این داشته باشد که این چنین ملاقاتی بین مادر و فرزند خردسال در تعارض با منافع کودک در تصمیم اتخاذشده در دادگاه بدوی باشد و صرف ازدواج مجدد مادر و اجازه ملاقات آن هم هر هفته فقط به مدت ۲۶ ساعت، نه‌تنها ضرر و آسیبی به منافع کودک وارد نمی‌کند، بلکه با توجه به شرایط سنی کودک و لزوم برخورداری از عواطف مادری این ملاقات در حد متعارف می‌تواند در جهت ارتقای شخصیت اجتماعی و تربیت اخلاقی کودک مؤثر باشد. از این رو با مردودبودن تجدید نظرخواهی به استناد اسناد داخلی و بین‌المللی حقوق بشر یاد شده و ماده ۳۵۸ قانون آیین دادرسی مدنی دادنامه تجدید نظر خواسته را استوار می‌نماید. این رای به موجب ماده ۳۶۵ قانون یادشده قطعی است.»

در این دادنامه نیز ارتقای شخصیت اجتماعی و تربیت اخلاقی کودک به عنوان معیار مصلحت مد نظر دادگاه قرار گرفته است. همچنین علاوه بر قوانین داخلی به کنوانسیون حقوق کودک به عنوان منبعی که در حکم قانون داخلی ایران است استناد شده که بیانگر نفوذ روزافزون مبانی آن در رویه قضایی ایران است.

نمونه نشست قضایی در مورد زمان خروج کودک از حضانت: بلوغ یا رشد؟

در قوانین ایران حکم صریحی درباره زمان خروج کودک از حضانت وجود ندارد. اثر خروج از حضانت این است که کودک می‌تواند زندگی با هریک از والدین در صورت جدایی آن‌ها را انتخاب کند. رویه قضایی ایران در این مورد اختلاف نظر دارد. برخی اعتقاد دارند که کودک با رسیدن به سن بلوغ از حضانت خارج می‌شود و چون بلوغ در پسر پانزده سال تمام قمری و در دختر نه سال تمام قمری است، بنابراین با رسیدن به آن کودکان از حضانت خارج می‌شوند. برخی دیگر این نظر را خلاف مصلحت کودک می‌دانند. از نظر ایشان باید سن رشد را معیار خروج از حضانت قرارداد چون در حقوق ایران مطابق ماده واحده قانون راجع به رشد متعاملین ۱۳۱۳ سن رشد ۱۸ سال تمام است.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

این ماده واحده مقرر می‌دارد: «از تاریخ اجرای این قانون در مورد کلیه معاملات و عقود و ایقاعات به استثنای نکاح و طلاق محاکم عدلیه و ادارات دولتی و دفاتراسناد رسمی باید کسانی را که به سن ۱۸ سال شمسی تمام نرسیده‌اند، اعم از ذکور و اناث غیر رشید بشناسند، مگر آنکه رشد آنان قبل از اقدام به انجام معامله یا عقد و یا ایقاع به طرفیت مدعی‌العموم در محاکم ثابت شده باشد، اشخاصی که به سن ۱۸ سال شمسی تمام رسیده‌اند در محاکم عدلیه و ادارات دولتی و دفاتر اسناد رسمی رشید محسوب می‌شوند، مگر این‌که عدم رشد آن‌ها به طرفیت مدعی‌العموم در محاکم ثابت گردد.» این ماده هنوز هم اعتبار دارد و باید بدان استناد شود.

این اختلاف نظر منجر به صدور آرای مختلف در شعب ۲۴ و ۴۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران گردید. برای حل این اختلاف نشست قضایی در ۱۳ تیرماه ۱۳۹۶ برگزار شد. در این جلسه طرفداران خروج کودک از حضانت با بلوغ وی چنین استدلال نمودند: «فرزند با رسیدن به سن بلوغ از حضانت والدین خود خارج می‌شود و در نتیجه پس از آن خود او خواهد بود که انتخاب می‌کند با کدام یک از آن‌ها زندگی کند. با وجود آنکه در قانون مقرره صریحی درباره باید به ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی استناد نمود که می‌گوید هیچ‌کس را نمی‌توان بعد از رسیدن به سن بلوغ به عنوان جنون یا عدم رشد محجور نمود، مگر آنکه عدم رشد یا جنون او ثابت شده باشد. از طرفی حضانت امر غیر مالی است و مشمول تبصره دو این ماده می‌باشد که می‌کند اموال صغیری را که بالغ شده است در صورتی می‌توان به او داد که رشد او ثابت شده باشد. در نتیجه پس از رسیدن فرزند به سن بلوغ که مطابق با تبصره یک ماده فوق‌الذکر سن بلوغ در پسر پانزده سال تمام و در دختر نه سال تمام قمری است دیگر نمی‌توان او را به زندگی با یکی از والدین مجبور کرد.»

روشن است که در این استدلال توجهی به واقعیت جسمانی کودک نشده و فقط به ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی استناد شده است که که در مباحث گذشته عدم مطابقت این ماده با واعیات زندگی امروزی و عدالت را بیان نمودیم.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

گروه دیگری از قضات این‌گونه استدلال نمودند: «اولاً چون مقرره صریحی در قانون برای زمان خروج فرزند از حضانت تعیین نشده است، قانون از این حیث مبهم یا ساکت است و در نتیجه به اقتضای اصل ۱۶۷ قانون اساسی باید به منابع یا فتاوای معتبر فقهی رجوع نمود و در فقه علاوه بر بلوغ رشد فرزند نیز برای خروج او از حضانت لازم دانسته شده است. به علاوه قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ مقرر می‌دارد رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه‌ها و مقامات اجرایی الزامی است بنابراین دادگاه باید در تصمیمات خود به گونه‌ای حکم کند که مصلحت فرزند رعایت شود. در صورت رسیدن دختر به سن ۹ سالگی آیا سپردن انتخاب نوع زندگی به او موافق مصلحت اوست در صورتی که او به رشد نرسیده باشد؟ به علاوه به مقتضای تبصره ۲ ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی، اقامه دعوای مالی مانند نفقه از او پذیرفته نیست. چگونه می‌توان پذیرفت کسی که اقامه دعوای مالی از او پذیرفته نیست، بی‌نیاز از حضانت والدین خود باشد؟ به علاوه فردی که به سن ۹ یا ۱۵ سال رسیده است لزوماً از عنوان طفل که در قانون موضوع حضانت واقع شده است، خارج نشده است. باید توجه داشت که کنوانسیون حقوق کودک سن ۱۸ سال را برای پایان دروه کودکی تعیین نموده است و ایران نیز به این کنوانسیون پیوسته است.» در پایان این نشست، با توجه به آنچه در منابع معتبر فقهی آمده است و با توجه به مناط حضانت در قانون مدنی و قانون حمایت از خانواده که حمایت از خانواده و اعضای آن به خصوص فرزندان آن است و فلسفه تأسیس حضانت، اکثریت قضات حاضر در جلسه، رأی شعبه ۴۵ دادگاه تجدید نظر استان تهران را که زمان خروج از حضانت را بلوغ همراه با رشد فرزند دانسته بود، صحیح دانستند.»

عقیده اکثریت صحیح است. مصلحت کودک نه‌تنها باید در امور مربوط به صحت جسمی و تربیت اخلاقی کودک مدنظر قرار گیرد، بلکه باید در تفسیر قوانین به عنوان معیار مهمی مورد توجه باشد.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

نتیجه‌گیری

کودک انسانی است که در مرحله تکامل و نیل به مرحله انسان بالغ و عاقل قرار دارد. مرحله کودکی تفاوت بارزی با مرحله تکامل دارد که موجب لزوم رعایت مصلحت کودک می‌شود. مصلحت به معنای رعایت خیر و صلاح کودک است تا صحت رشد جسمانی و تربیت عقلی و اخلاقی کودک تضمین شود. این امور به عنوان بهترین مصلحت‌ها یا مصالح عالیه کودک تلقی می‌شوند که در حقوق ایران در ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی مورد حکم قرار گرفته‌اند. در ماده سوم کنوانسیون حقوق کودک نیز مصالح عالیه کودک مورد توجه قرار گرفته و کمیته حقوق کودک سازمان ملل متحد مصالح عالیه کودک را عناصری دانسته که برای بهترین تصمیم‌گیری در موقعیت خاص هر کودک رعایت می‌شود تا معنویات و تربیت اخلاقی وی امکان‌پذیر شود. به طور کلی در ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده رعایت مصلحت و غبطه کودک در تمام تصمیمات محاکم و دستگاه‌های حاکمیتی مورد تصریح قرار گرفته است. قانونگذار مصداقی برای مصلحت ارائه نکرده تا دادگاه با توجه به اوضاع و احوال هر کودک با کسب نظر از متخصصین که در قانون حمایت خانواده در حکم کارشناس قلمداد شده‌اند، بتواند بهترین تصمیم را برای مصلحت کودک اتخاذ کند. رویه قضایی ایران نیز به صحت رشد جسمانی و تربیت اخلاقی و معنوی و عقلی کودک توجه دارد و برای گسترش جهات حکمی آرای خود کنوانسیون حقوق کودک را به استناد ماده ۹ قانون مدنی در حکم قانون داخلی دانسته است. مصلحت کودک نه‌تنها به عنوان معیار تصمیم‌گیری در آرای قضایی کاربرد دارد، بلکه در موارد سکوت قانون نیز می‌تواند در کنار کنوانسیون حقوق کودک کمبودهای قانون را جبران نماید. در موضوع زمان خروج کودک از حضانت قوانین ایران ساکت است، ولی می‌توان با استناد به ماده نخست کنوانسیون حقوق کودک و توجه به مصلحت کودکان و واقعیت زندگی اجتماعی امروزی زمان خروج از حضانت را سن هجده سال قرار داد.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

References

1. Alfiumy A. Brilliant Lights. Qom: Dar al-Hijrah Publication; 1993. p.345.

2. Ibn Manzūr M. Lisan al-Arab. 7th ed. Beirut: Dar al-Beirut Press; 1956. p.384.

3. Mohaqiq Hilli J. Sharayeiah al-Islam. 4nd ed. Qom: Alislami Press; 1981. p.222.

4. Meqdadi M. The position and impact of expediency on the supervision of the child from the point of view of jurisprudence and law. Women's Strategic Studies Review 2011; 14(54): 176-179.

5. Al-Ghazali M. Selected from Science of principles. Beirut: Dar al-Arqam Press; 1995. p.174.

6. Tabataba'i M. The Principles of Philosophy and the Method of Realism. 2th ed. Tehran: Sadra Publication; 2014. p.119.

7. Ansari M. Kitab al-Makasib. 3rd ed. Qom: Alislami Press; 1994. p.577.

8. Grover S. Children Defending their Human Rights Under the CRC Communications Procedure on Strengthening the Convention on the Rights of the Child Complaints Mechanism. New York: Springer Press; 2016. p.110.

9. Liefaard T. Litigating the Rights of the Child The UN Convention on the Rights of the Child in Domestic and International Jurisprudence. New York: Springer Press; 2015. p.18.

10. Milne B. Rights of the Child 25 Years After the Adoption of the UN Convention. New York: Springer Press; 2015. p.16.

11. Naeini A. Collective Civil Law Negotiations. Tehran: The Research Center of Iran parliament Publication; 2007. p.776-777.

12. Motahhari M. Islam and the needs of time. 2nd ed. Tehran: Sadra Publication; 2014. p.13.

13. Marashi M. New Views on Islamic Criminal Law. Tehran: Mizan Publication; 2005. p.13-14.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]

14. Aristotle. On Breath. London: William Heinemann Publication; 1964. p.54.

15. Mulla Sadra M. The Senses. Tehran: Zohouri Publication; 1982. p.234.

[Downloaded from childrightsjournal.ir on 2026-11-17]