

## حق بر ملاقات کودکان از منظر حقوق بین الملل

### The Visitation Right of Children from the Perspective of International Law

A. Abedini, Ph.D.

Department of Law, Safadasht Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran

M.Meshkibaf, M.A.

Department of Law, Safadasht Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran

✉ دکتر عبدالله عابدینی

گروه حقوق، واحد صفادشت، دانشگاه آزاد اسلامی

مهدی مشکی باف

گروه حقوق، واحد صفادشت، دانشگاه آزاد اسلامی

دریافت مقاله: ۹۷/۹/۲۵

دریافت نسخه اصلاح شده: ۹۸/۲/۲۹

پذیرش مقاله: ۹۸/۳/۱

#### Abstract

The issue of meeting children is important and in addition to parents, states also play a role. In fact, children, due to their low age, need special protection to enforce their rights. Therefore, in situations where the course of life of children is affected by events such as parental divorce, displacement or immigration, it is very important for them to communicate with their parents and relatives. Since 1959 and since the adoption of the Declaration on the Rights of the Child, there have been several international and regional human rights instruments to support the rights of the child. However, children are faced with the challenge of visitation in many cases due to parents' selfishness and failing to

#### چکیده

مسئله ملاقات کودکان امر مهمی است که علاوه بر والدین، دولت‌ها نیز در آن ایفای نقش می‌کنند. در حقیقت کودکان به دلیل شرایط سنی کم، جهت احقاق حق خود نیاز به حمایت خاص دارند؛ بنابراین در مواقعی که روند زندگی کودکان تحت تأثیر وقایعی هم‌چون طلاق والدین، نقل مکان یا مهاجرت قرار می‌گیرد؛ موضوع ملاقات آن‌ها با والدین و خویشاوندان بسیار حائز اهمیت است. از سال ۱۹۵۹ و تصویب اعلامیه حقوق کودک تاکنون اسناد بین المللی جهانی و منطقه‌ای متعددی در حمایت از حقوق کودک به تصویب رسیده است؛ این در حالی است که کودکان در بسیاری از مواقع در اثر خودخواهی والدین و قصور در انجام تکالیف‌شان یا بی‌توجهی دولت‌ها در حمایت از حقوق کودکان با چالش ملاقات مواجه هستند.

✉ Corresponding author: Department of Law, Safadasht Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran  
Email: [s\\_abedini\\_a@yahoo.com](mailto:s_abedini_a@yahoo.com)

✉ نویسنده مسئول: صفادشت، میدان نبی اکرم (ص)، بلوار الغدیر، دانشگاه آزاد اسلامی صفادشت  
پست الکترونیکی: [s\\_abedini\\_a@yahoo.com](mailto:s_abedini_a@yahoo.com)

to carry out their duties or due to the negligence of states in protecting the rights of children. Although visitation of children is not considered as a duty, it is considered as a right for parents and children and affects various children's rights such as health and identity rights.

**Keywords:** International Law, Visitation Right, Child Rights, Parental Duty, State Support.

اگرچه ملاقات کودکان تکلیف نیست، اما حق والدین و کودکان محسوب می‌شود و حقوقی هم‌چون سلامت و هویت کودک را نیز تحت تأثیر قرار می‌دهد.

**کلیدواژه‌ها:** حقوق بین‌الملل، حق ملاقات، حقوق کودک، تکلیف والدین، حمایت دولت

## مقدمه

انسان دارای حقوقی ویژه و غیرقابل انکار و انتقال است و اعطای این حقوق به انسان لازمه زندگی بشری است که جدا از بحث کرامت انسانی، موجبات پیشرفت و بهبود شرایط زندگی او را نیز به همراه دارد. محروم داشتن انسان‌ها از حق خود، جامعه بشری را به سمت بی‌ثباتی در حوزه‌های مختلف سوق می‌دهد. حقوق فی‌مابین کودک و والدین با تولد کودک آغاز شده و تنها با مرگ آن‌ها پایان می‌پذیرد؛ احترام به کرامت انسانی ایجاب می‌کند که برای کودک حقوقی هم‌چون سایر انسان‌ها به رسمیت شناخته شود و کودکان به دلیل سن کم و آسیب‌پذیری باید از حمایت‌های ویژه‌ای برخوردار باشند.

گسترش حمایت بین‌المللی از بشر در سازمان ملل و نهادهای حقوق بشری موجب شده تا گروه‌های آسیب‌پذیر خاص هم‌چون کودکان در دهه‌های اخیر مورد توجه ویژه‌ای قرار گیرند و در حقیقت تدوین اسناد بین‌المللی در حمایت از حقوق کودک<sup>۱</sup>، به ویژه کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹ نیز به همین منظور بوده که با استقبال بی‌نظیر دولت‌ها مواجه شده و اکنون در اکثر دولت‌ها در سطح قوانین ملی نیز پذیرفته و کاربرد دارد (مهرپور<sup>۲</sup>، ۱۳۹۰، ص ۱۳۴).

دوران کودکی هم‌چون سایه در تمامی مراحل زندگی و آثار مطلوب و نامطلوب آن همیشه در زندگی افراد قابل مشاهده است. در این میان توجه به نیازهای معنوی نیز از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و داشتن ارتباط سالم و صمیمانه پیش‌نیاز اصلی برای تأمین چنین نیازهایی است. متأسفانه برخی بر این باورند که تأمین نیازهای مادی و تحصیل برای پاسخ به نیازهای روانی کودک کافی است، اما حقیقت امر این نیست. کودکان در مواجهه با سختی‌ها و مشکلات در کنار خانواده خود هرچند دچار نقص‌های فراوانی باشد، احساس خوشبختی دارند؛ به همین دلیل است که کنوانسیون حقوق کودک موضوع لزوم ارتباط کودک با خانواده را در ماده‌ای مفصلاً مورد توجه قرار داده است (هاروی و فاین<sup>۳</sup>، ۲۰۰۴، صص ۴-۷).

بنابراین با توجه به این که ارتباط یا ملاقات کودکان با والدین خود تأثیر چشم‌گیری در سلامت جسمی و روانی کودک می‌گذارد و وجود حق ملاقات یا عدم آن سایر حقوق کودک، از جمله حق سلامت را تحت تأثیر قرار می‌دهد؛ ضرورت و اهمیت ملاقات کودک با والدین احساس می‌شود. این نوشتار با روش توصیفی - تحلیلی در تلاش است تا بررسی کند حق بر ملاقات کودک در حقوق بین‌الملل؛ به ویژه اسناد بین‌المللی

چگونه پیش‌بینی شده است. بنابراین در ادامه ابتدا به اهم اسناد بین‌المللی حقوق کودک و مواد مربوط به حق ملاقات در سطح جهانی و سپس به بررسی اسناد منطقه‌ای و در پایان هر سند به بیان شباهت‌ها و تفاوت‌های قابل توجه می‌پردازیم. در قسمت پایانی نوشتار به شرایط کنونی دولت ایران نسبت به میزان و الزام‌آوری تعهدات بین‌المللی و شرایط حق بر ملاقات در روبه داخلی پرداخته شده است.

## ۱- اسناد جهانی

### ۱-۱- اعلامیه حقوق کودک

اعلامیه حقوق کودک در سال ۱۹۵۹ توسط سازمان ملل به تصویب رسید که در اصل ۶ بیان داشته کودک جهت پرورش کامل و صحیح نیاز به محبت دارد و باید تحت سرپرستی والدین خود باشد تا از فضایی امن و پرمهر برخوردار باشد. کودک را جز در مواردی استثنایی نباید از مادر جدا کرد و جامعه و مقامات دولتی موظف هستند به این امر توجه داشته باشند (اعلامیه حقوق کودک<sup>۴</sup>، ۱۹۵۹، اصل ۶). باید توجه داشت که این اعلامیه نزدیک به نیم‌قرن پیش دولت‌ها را موظف به ارتباط و ملاقات با خانواده کرده است؛ چراکه ملاقات را می‌توان زیرمجموعه‌ای از زندگی روزمره و عادی کودک دانست که در اصل ۶ نیز از آن یاد شده است.

### ۱-۲- میثاقین بین‌المللی

هفت سال بعد، میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی در سال ۱۹۶۶ به تصویب سازمان ملل رسید و نمایندگان کشورهای لهستان و یوگسلاوی سابق تلاش‌های زیادی کردند تا دو ماده از مواد این میثاق به حمایت از کودکان اختصاص داده شد. ایشان اعتقاد داشتند که اصل ۶ اعلامیه حقوق کودک و ماده ۲ اعلامیه حقوق بشر<sup>۵</sup> باید دارای مکانیسم بین‌المللی جهت لازم‌الاجرا بودن باشد (ون‌برن<sup>۶</sup>، ۱۹۹۵، ص ۲۱). به همین جهت تصویب این دو ماده در باب حمایت از کودک نیز ضروری است. ماده ۲۳ این میثاق به حمایت از کودک توسط دولت در برابر مسئولیت‌های مشترک والدین در زمان زوجیت و حتی طلاق پرداخته و ماده ۲۴ جلوگیری از هر گونه تبعیض در اجرای ماده ۲۳ را مورد حمایت قرار داده است (میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی<sup>۷</sup>، ۱۹۶۶، مواد ۲۳ و ۲۴).

بنابراین همان‌طور که پیداست، دو ماده فوق اشاره به مسئولیت‌های والدین و حمایت دولت از کودک حتی بعد از جدایی والدین داشته و پرواضح است که برقراری ارتباط کودک با خانواده از جمله وظایف والدین است که دولت‌ها باید در این خصوص تدابیر لازم را به کار گیرند.

هم‌زمان با تصویب سند فوق، میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی بعد از قریب به ۱۹ سال تلاش کمیسیون حقوق بشر سازمان ملل تصویب شد. این میثاق در ماده ۱۰ خود در حمایت از کودکان، مجبور کردن کودکان به کارهایی که با سلامت یا اخلاق آن‌ها منافات داشته باشد یا زندگی آن‌ها را به مخاطره انداخته یا مانع رشد طبیعی آن‌ها شود را مستحق مجازات قانونی دانسته و دسترسی همه کودکان به بالاترین سطح از سلامت روانی را حق همگانی قلمداد کرده است (میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی<sup>۸</sup>، ۱۹۶۶، ماده ۱۰).

به خوبی از متن این ماده می‌توان برداشت کرد که عدم ملاقات کودک با والدین خود تهدیدی جدی برای سلامت روان و عاملی مخاطره‌برانگیز در رشد طبیعی او خواهد بود؛ بنابراین با تعمیم این ماده حق ملاقات برای کودک را حقی همگانی می‌توان در نظر گرفت.

### ۳-۱- کنوانسیون جنبه‌های مدنی آدم‌ربایی بین‌المللی کودک

این کنوانسیون در سال ۱۹۸۰ جهت تضمین این‌که قوانین مربوط به حضانت کودک در کشورهای دیگر نیز به رسمیت شناخته شده و چنان‌چه کودک تحت عنوان آدم‌ربایی توسط هر یک از والدین یا افراد غیر، اشتباهاً یا عمداً به کشور دیگری منتقل شد، همکاری لازم بین دولت‌های امضاکننده در جهت رسیدگی و حل تعارض فوری وجود داشته باشد؛ به تصویب رسیده است.

طبق ماده ۷ این کنوانسیون دولت‌های متعهد باید تمامی تلاش خود را برای کشف کودکی که ربوده، مخفی یا تحت حفاظت قرار گرفته، به کار گیرند. سپس دولت‌ها متعهد به بازگشت امن کودک به محل اصلی سوابق اجتماعی خود در جهت تضمین اهداف کنوانسیون خواهند بود. در ادامه ماده ۹ کنوانسیون مقرر داشته هر فرد یا مؤسسه دولتی یا غیردولتی که با موضوع ربوده‌شدن یا انتقال غیرقانونی کودک مواجه شده، موظف است تا اطلاعاتی هم‌چون محل نگهداری کودک، سن و هویت کودک، ترتیبات انتقال غیرقانونی او و غیره را به اطلاع دولت رسانده و دولت مربوطه باید فوراً موضوع را به مقامات مرکزی دولت محل انتقال کودک جهت رسیدگی ارجاع دهد (کنوانسیون جنبه‌های مدنی آدم‌ربایی بین‌المللی کودک<sup>۱</sup>، ۱۹۸۰، مواد ۷ و ۹).

در یکی از تازه‌ترین موارد، سال ۲۰۰۹ مادری آمریکایی همراه فرزندان دوقلوی ۹ ماهه خود از پاناما می‌گریزد و پس از آن که پدر در دادگاه منطقه‌ای میسوری دادخواهی می‌کند، این دادگاه با عنایت به کنوانسیون جنبه‌های مدنی آدم‌ربایی بین‌المللی کودکان، مادر و فرزندان را به کشور خود بازمی‌گرداند و ترتیبات ملاقات پدر با فرزندان را مشخص می‌کند، اما سه سال و نیم بعد مادر مجدداً به همراه فرزندان به آمریکا می‌گریزد. در سال ۲۰۱۶ بعد از یافتن نشانه‌هایی جدید این بار پدر از دادگاه فلوریدا در چارچوب کنوانسیون مذکور دادخواهی می‌کند که نهایتاً دادگاه فلوریدا با استدلال به این‌که کودکان به زندگی در آنجا علاقه دارند، دادخواست پدر را نمی‌پذیرد، اما پیرو درخواست استیناف پدر، دادگاه استیناف بعد از بررسی اشعار داشته با توجه به اینکه این دومین بار است که مادر اقدام به انتقال غیرقانونی فرزندان داشته و با توجه به این‌که این اقدام خودسرانه، مانع ارتباط پدر با فرزندان شده و این موضوع مصالح عالی‌ه کودکان را به همراه ندارد و مادر علم داشته که پدر نمی‌تواند برای جست‌وجو یا حتی ملاقات فرزندان به آمریکا وارد شود و انگیزه اصلی، قطع ارتباط پدر با فرزندان بوده است؛ بنابراین ضمن انتقاد از دادگاه منطقه‌ای فلوریدا و با عنایت به این‌که هر دو کشور آمریکا و پاناما به کنوانسیون جنبه‌های مدنی آدم‌ربایی بین‌المللی کودکان پیوسته‌اند، حکم به بازگشت دوقلوها به پاناما را صادر می‌کند (دادگاه استیناف ایالات متحده<sup>۱</sup>، ۲۰۱۶، تصمیم شماره ۱۶۳۸۷-۱۶).

باید توجه داشت که والدین کودک بنا به ایجاد فشار روحی و روانی برای ولی دیگر یا برآورده کردن امیال شخصی خود ممکن است اقدام به خروج غیرقانونی کودک از کشور محل اقامت خود کنند و با توجه به این‌که خروج آن دسته از کودکانی که والدین آن‌ها جدا از یکدیگر هستند، باید با توافق طرفین یا اجازه دادگاه صالح

باشد و از اصلی‌ترین دلایل این موضوع مشخص شدن ترتیبات ملاقات است؛ بنابراین همکاری دولتها در جلوگیری از ورود غیرقانونی یا پیگیری در خصوص محل اقامت جدید و بازگرداندن کودک علاوه بر تعهد عرفی بین‌المللی که به نظر می‌رسد در راستای جلوگیری از بروز مخاطره برای کودک با عنایت به ناتوانی او در اداره امور و تصمیم‌گیری ایجاد شده، با توجه به این کنوانسیون برای دولتهای متعهد الزام‌آور است.

#### ۴-۱- کنوانسیون صلاحیت، قانون قابل اعمال، شناسایی، اجرا و همکاری در زمینه مسئولیت و اقدامات والدین در مورد حفاظت از کودکان

کنوانسیون مزبور هم‌زمان با کنوانسیون جنبه‌های مدنی آدم‌ربایی بین‌المللی کودک در سال ۱۹۸۰ تصویب شده و در ماده ۳۵ خود مقرر کرده در صورتی که کودک به هر دلیلی در کشوری جدا از یکی یا هر دو والدین خود باشد، والدین او می‌توانند از کشور مقیم خود درخواست جمع‌آوری اطلاعات شخصی خود به منظور دسترسی آن‌ها به کودک داشته باشند و کشور محل اقامت کودک موظف است به منظور دستیابی به بهترین مصالح کودک، قبل از هرگونه تصمیم‌گیری در چگونگی اقامت و محل زندگی کودک و نحوه ارتباط او با دیگران این اطلاعات تهیه‌شده را مورد مطالعه، بررسی و ارزیابی قرار دهد و چنانچه لازم باشد، تصمیم‌گیری در این خصوص را تا وصول این گزارش از کشور دیگر به تعویق اندازد (کنوانسیون صلاحیت، قانون قابل اعمال، شناسایی، اجرا و همکاری در زمینه مسئولیت و اقدامات والدین در مورد حفاظت از کودکان<sup>۱۱</sup>، ۱۹۸۰، ماده ۳۵).

عبارت «قبل از هرگونه تصمیم‌گیری» در متن ماده به آن جهت در نظر گرفته شده که تصمیم دولت محل اقامت کودک باید به گونه‌ای باشد که امکان و ترتیبات ملاقات کودک با والدین او در نظر گرفته شود و به تأخیر انداختن زمان تصمیم‌گیری در این خصوص تا وصول گزارش‌های اطلاعاتی از والدین کودک، نشانگر میزان اهمیت لزوم ارتباط او با والدین است.

#### ۵-۱- کنوانسیون حقوق کودک

در سال ۱۹۸۹ حرکتی عظیم در راستای تضمین و حمایت از حقوق انسانی کودکان توسط جامعه بین‌المللی شکل گرفت؛ در این سال کنوانسیون حقوق کودک تصویب و در سال ۱۹۹۰ نیز لازم‌الاجرا شد. هیچ‌یک از معاهدات حقوق بشری قبلی مانند این کنوانسیون مورد استقبال دولتها واقع نشده بود و اکنون مهم‌ترین و کامل‌ترین منبع بین‌المللی در حمایت از حقوق کودکان به شمار می‌آید.

#### ۱-۵-۱- حمایت در مقابل جدایی از والدین

بند ۱ از ماده ۹ کنوانسیون<sup>۱۲</sup> اشعار داشته کشورهای طرف کنوانسیون تضمین می‌کنند که کودکان با وجود میل خود از والدین‌شان جدا نشوند؛ مگر در مواردی که مقامات ذی‌صلاح مطابق قوانین و مقررات و پس از بررسی‌های قضایی اطمینان حاصل کنند که این جدایی به نفع کودک است. این‌گونه تصمیمات ممکن است در مواردی خاص از قبیل سوءاستفاده یا بی‌توجهی والدین کودک یا هنگام جدا شدن والدین از یکدیگر ضرورت یابد. کنوانسیون در بند ۳ همین ماده<sup>۱۳</sup> اشاره داشته که کشورهای طرف کنوانسیون حق کودک را که از یک یا هر دو والدین جدا شده، مبنی بر حفظ روابط شخصی و تماس مستقیم با والدین به طور منظم<sup>۱۴</sup>

رعایت خواهند کرد؛ مگر در مواردی که این امر مغایر با مصلحت کودک باشد (کنوانسیون حقوق کودک<sup>۱۵</sup>، ۱۹۸۹، مواد ۱-۹، ۳-۹).

البته متن ماده فوق این‌گونه طراحی نشده بود و در پیش‌نویس ارائه‌شده توسط دولت لهستان بیان شده بود که کودکان در سنین ابتدایی نباید از مادران خود جدا شوند؛ بنابراین نماینده دولت بلغارستان پیشنهاد کرد تا حمایت از کودکان طلاق به این ماده اضافه شود و با تلاش نمایندگان دولت‌های فنلاند و یونان کلمه مادر در این ماده جای خود را به والدین داد. در ادامه نماینده دولت ایالات متحده آمریکا پیشنهاد کرد تا جدایی کودک از والدین صرفاً در مواقعی که به مصلحت کودک باشد، محقق شود (کمیساریای عالی حقوق بشر سازمان ملل<sup>۱۶</sup>، ۲۰۰۷، صص ۳۹۲-۳۸۹).

#### ۱-۵-۲- حمایت در مقابل جدایی از والدین در کشورهای جداگانه

ماده ۱۰ کنوانسیون، موضوع جدید به هم پیوستن مجدد خانواده را مطرح کرده که قبلاً در ماده ۲۶ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی و ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به آن اشاره شده بود، اما سخنی از حق کودکی که پدر و مادرش در کشورهای جداگانه ساکن هستند؛ به حفظ روابط شخصی و ارتباط منظم و مستقیم با هر دو والد بیان نشده بود. ماده ۱۰ در بند ۱<sup>۱۷</sup> مقرر داشته مطابق با تعهدات کشورهای طرف کنوانسیون در پاراگراف ۱ ماده ۹ درخواست کودک یا والدین برای ورود یا ترک کشور جهت به هم پیوستن مجدد خانواده از سوی کشورهای طرف کنوانسیون با نظر مثبت و به روشی انسان‌دوستانه و سریع بررسی خواهد شد و تسلیم این‌گونه درخواست‌ها عواقبی برای درخواست‌کننده و اعضای آن در پی نخواهد داشت. این ماده در بند ۱<sup>۱۸</sup> ادامه داده کودکی که والدینش در کشورهای جداگانه زندگی می‌کنند، حق دارد به طور منظم روابط شخصی و تماس مستقیم با والدین خود داشته باشد. بدین منظور و مطابق با تعهدات مندرج در پاراگراف ۲ ماده ۹ کشورهای طرف کنوانسیون حق والدین و کودک را برای ترک هر کشور از جمله کشور ملی خود و ورود به هر کشور دیگری را محترم خواهند شمرد (کنوانسیون حقوق کودک<sup>۱۹</sup>، ۱۹۸۹، مواد ۱-۱۰، ۲-۱۰).

متن اولیه این ماده در سال ۱۹۸۳ تدوین شد و کشورهای ایالات متحده آمریکا، فرانسه و استرالیا در فاصله سال‌های ۱۹۸۲ تا ۱۹۸۳ پیشنهادهایی را در مورد آن ارائه کرده بودند و نهایتاً فراهم کردن این امکان به عنوان حق برای کودکان در نتیجه تلاش نماینده ایالات متحده آمریکا و فرانسه در جریان نگارش کنوانسیون و خوانش نهایی این ماده بود (دِتریک<sup>۲۰</sup>، ۱۹۹۹، ص ۱۹۴).

#### ۱-۵-۳- منافع عالی و عدم جدایی از والدین

کنوانسیون مصادیقی مهم از منافع عالی کودک در قالب رفتارهای ایجابی، ترک فعل و ممنوعیت رفتاری معرفی کرده است. کنوانسیون در بند ۱ ماده ۲<sup>۲۱</sup> با بیان کلی و بدون توجه به موضوعی خاص اصل منافع عالی کودک را بیان کرده و در تمام اقدامات مربوط به کودکان توسط مؤسسات رفاه اجتماعی، دادگاه‌ها، نهادهای اجرایی یا قانون‌گذاری، توجه به مهم‌ترین ملاحظه در امور کودک یعنی منافع عالی کودک را تأکید کرده است (مانی، ۱۳۹۲)<sup>۲۲</sup>. باید توجه کرد که نحوه نگارش این متن به گونه‌ای است که همه نهادهای دولتی و خصوصی را در کنار قوای سه‌گانه کشورها خطاب قرار داده است.

هم‌چنین بند ۱ از ماده ۹ کنوانسیون همان‌طور که قبلاً بیان شد، در خصوص تضمین عدم جدایی کودک از والدین خود برخلاف میل کودک با قید استثنای ضرورت منافع عالی‌ه کودک همراه است و در ادامه همین ماده، بند ۳ ناظر بر لزوم تماس مستمر، منظم و شخصی کودک با هر دو والدین است و این بار هم با استثنای مگر بر خلاف مصالح عالی‌ه کودک همراه است (کنوانسیون حقوق کودک<sup>۲۳</sup>، ۱۹۸۹، ماده ۱-۳).

ماده ۱۸ کنوانسیون<sup>۲۴</sup> کشورهای عضو را ملزم کرده که بیشترین تلاش خود را جهت تضمین این‌که پدر و مادر در مقابل فرزندان مسئولیت مشترکی دارند، به کار گرفته و همکاری‌های لازم با والدین صورت پذیرد. نابرابری مسئولیت والدین در بسیاری از موارد و اغلب زمانی که والدین جدا می‌شوند، دیده می‌شود. در تعدادی از کشورها که سنت‌های بومی و مذهبی این مسئولیت‌ها را فقط به یکی از والدین اختصاص داده، معمولاً روش این‌گونه است که مادران با توجه به مسئولیت اولیه نوزادان در آینده کودکی و نوجوانی مسئولیت چندانی نداشته و نظام‌ها معمولاً مردسالار شده و نگاهی به مسئولیت مادر ندارد و این برای کودکان مضر و منجر به نقض حقوق کودک می‌شود. کنوانسیون حذف همه اشکال تبعیض علیه زنان از این نکته حمایت می‌کند که کشورهای طرف کنوانسیون در اندازه‌گیری شناخت مسئولیت مشترک مردان و زنان، تربیت و پرورش و شناخت علایق کودکان که موضوع اصلی است باید تمام تلاش خود را به کار گیرند. طبق ماده ۱۸ کنوانسیون، دولت عضو باید تشخیص این اصل که والدین مسئولیت مشترکی در قبال کودکان دارند را به رسمیت شناخته و در همه حال در نظر بگیرد و در این شرایط قانون نباید انعطاف‌پذیر باشد و زمینه تصمیم‌گیری باید بر بهترین منافع کودک متمرکز شود؛ هم‌چنین هرگونه تصمیم‌گیری در موارد جدایی والدین اعم از انحلال ازدواج یا طلاق، نگهداری از کودکان باید با توجه به همین اصل، یعنی بهترین منافع کودک باشد (فری‌من<sup>۲۵</sup>، ۲۰۰۷، صص ۶۵-۶۱).

بند ۱ ماده ۹ و نیز بند ۱ ماده ۱۰ هر دو اصل وحدت خانواده را بیان می‌کنند؛ چراکه هدف آنها حمایت از کودک در برابر جدایی از والدینش است؛ زمانی که چنین جدایی در آن طرف مرزها شکل می‌گیرد که می‌تواند عواملی چون مهاجرت کاری یا اخراج افراد از کشورشان باشد، بند ۱ ماده ۱۰ اشاره می‌کند که دولت‌های عضو باید در این خصوص حمایت‌های لازم را به عمل آورند. بنابراین پیداست که در حوزه ملاقات کودکان کنوانسیون حتی مرزهای بین‌المللی را عامل عدم انجام ملاقات ندانسته و با وجود تکلیف والدین به محقق شدن این حق برای کودکان، کلیه کشورهای طرف کنوانسیون را ملزم به همکاری در ورود و خروج کودک و والدینش کرده است؛ کنوانسیون در ادامه واژه‌هایی چون ارتباط مستمر، مستقیم، شخصی و منظم را به کار برده که حاکی از شرایطی است که برای ملاقات کودکان طلاق در نظر گرفته است؛ شرایطی که کودک حتی در آن سوی مرزها در کنار قوانین کنوانسیون محقق آن خواهد بود. از طرفی کنوانسیون بر مسئولیت مشترک والدین در ماده ۱۸ تأکید کرده و رشد و پرورش کامل کودک را تنها در سایه مشترک والدین موفق می‌داند؛ بنابراین چنانچه ارتباط و ملاقاتی بین کودک و والدین وجود نداشته باشد، نظر ماده ۱۸ نیز تأمین نمی‌شود. مضاف بر این‌که با اندکی تأمل با مطالبی که از بند ۱ ماده ۳ بیان شد، قابل درک است. کنوانسیون لزوم ارتباط کودک با والدین را از جمله منافع عالی‌ه کودک قلمداد کرده و اساساً به همین دلیل است که شرط عدم تحقق بند ۱ مواد ۹ و ۱۰ را مصالح عالی‌ه بیان کرده است. در حقیقت کنوانسیون در جهت آن بوده که ضمن معرفی لزوم ارتباط خانوادگی، پیوستن مجدد خانواده و ملاقات در کشورهای جداگانه به عنوان

مصالح عالی‌ه کودک، بیان کند تنها دلیل امکان عدم این رابطه برای کودک و والدین وجود مصلحتی اولی‌تر است.

## ۲- اسناد منطقه‌ای

### ۲-۱- کنوانسیون اروپایی حقوق بشر

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر ۱۹۵۰ به عنوان نظامی مستقل در بین نظام‌های حقوق بشر در ماده ۱۹ مربوط به دیوان اروپایی حقوق بشر که ناظر بر کنوانسیون است؛ برای شهروندان کشورهای عضو این حق را در نظر گرفته که در صورت نقض حقی از حقوق‌شان توسط کشورهای عضو، شکایت خود را در دیوان مطرح کرده تا مورد رسیدگی قرار بگیرد.

در خصوص حقوق کودک، این کنوانسیون با تعمیم ماده ۸ تا حدودی به این مسأله پرداخته است. این ماده مقرر داشته که همه افراد از حق احترام به زندگی خصوصی و خانوادگی، خانه و روابط خود برخوردار هستند و در اجرای این حق هیچ مداخله‌ای نباید از سوی هیچ‌یک از مقامات دولتی صورت گیرد؛ مگر مداخلات منطبق بر قانون و مواردی که در یک جامعه مردمی به دلایل حفظ امنیت ملی، ایمنی عمومی یا رفاه اقتصادی کشور، پیشگیری از هرج و مرج و جرائم، حفاظت از سلامتی و اخلاقیات یا حفاظت از حقوق سایرین ضروری تشخیص داده شود (کنوانسیون اروپایی حقوق بشر<sup>۲۶</sup>، ۱۹۵۰، ماده ۸).

در دعوی «کی آ» علیه دولت فنلاند در سال ۲۰۰۳ دیوان این‌گونه حکم صادر کرده که مقامات فنلاندی بعد از سلب حضانت کودک از خانواده به جرم سوءاستفاده جنسی و نگهداری او در مرکز دولتی در دوباره پیوند دادن خانواده شکست خورده‌اند و مرتکب نقض ماده ۸ کنوانسیون شده‌اند. دیوان در ادامه بیان داشته سلب حضانت کودک قانونی بوده، اما ارتباط محدود بین والدین خونی با کودک منجر به عدم پیوند دوباره خانواده و ناکامی در رفاه اجتماعی کودک شده و این مصداق نقض ماده ۸ کنوانسیون و خلاف مصلحت کودک است.

دیوان و کمیسیون اروپایی هر دو در این موضوع اتفاق نظر دارند که انحلال ازدواج منجر به عدم حق بر زندگی خانوادگی نمی‌شود<sup>۲۷</sup> و این را روشن ساخته‌اند که کشورها صلاحیت وسیعی در مورد حضانت و ملاقات فرزند دارند و استاندارد رایج در این زمینه مصلحت عالی کودک است.

با وجود این‌که دیوان و کمیسیون اشاره دارند که وضعیت حضانت و ملاقات طفل را دولت‌ها تعیین می‌کنند، اما باید به این موضوع نیز توجه کرد که حق والد دیگر به دسترسی داشتن به فرزند به منظور حفظ حق بر زندگی خانوادگی مطابق ماده ۸ کنوانسیون رعایت شود. دولت‌ها تنها زمانی می‌توانند در اعمال این حق دخالت کنند که تصمیم آن‌ها برابر موارد بیان‌شده در این ماده از جمله حفظ امنیت ملی، اقتصادی یا جلوگیری از هرج و مرج و غیره باشد (نیگل<sup>۲۸</sup>، ۲۰۰۸، صص ۲۶-۲۵).

کنوانسیون اروپایی حقوق بشر در ماده ۸ خود صرفاً حق احترام به روابط خصوصی برای افراد را بیان کرده و اشاره‌ای خاص به موضوع ملاقات کودک نداشته است، اما مشاهده شد که دیوان اروپایی در شکایت مطروحه، این ماده را به روابط کودکان تعمیم داده و علاوه بر تأیید سلب حضانت از والدین، دولت مربوطه را در عدم برقراری رابطه و ملاقات کودک با والدین خود مقصر تشخیص داده است؛ بنابراین نکته مهم در این



رسیدگی آن است که دیوان نیز حفظ رابطه کودک با والدین خود را از جمله مصالح عالییه دانسته و بیان داشته سلب حضانت نیز دلیلی بر قطع رابطه و ملاقات کودک با والدین نخواهد بود؛ بنابراین این تصمیم بر حق کودک به حفظ رابطه منظم با خانواده طبیعی خود و تعهد دولت به انجام حداکثر تلاش برای محقق شدن این موضوع دلالت دارد.

## ۲-۲- کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر

کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر ۱۹۶۹ ماده ۱۹ خود را به حقوق کودکان اختصاص داده و اشعار دارد جدایی کودک از خانواده خویش باید در موارد استثنایی صورت پذیرد؛ چراکه کودک از حق زندگی با خانواده برخوردار است (کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر<sup>۲۹</sup>، ۱۹۶۹، ماده ۱۹).

این کنوانسیون در جهت تحقق اهداف خود اقدام به تأسیس دیوان آمریکایی حقوق بشر کرد تا به دعوای ناشی از نقض مفاد کنوانسیون رسیدگی کند. این دیوان معتقد است همان‌طور که در بند ۳ ماده ۱۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر و بند ۱ ماده ۲۳ میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی بیان شده، شناسایی خانواده، عنصر پایه در حقوق بین‌الملل است و بند ۱ ماده ۱۷ کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر نیز همین موضوع را مقرر کرده است. بنابراین حتی زمانی که پدر و مادر از یکدیگر جدا می‌شوند نیز تضمین روابط منظم خانواده باید انجام گیرد.

بنابراین اولین وظیفه دولت‌های عضو در برابر کودک تضمین ثبات خانواده، کمک به آن از طریق سیاست‌گذاری صحیح، وضع خدمات کافی و متناسب برای خانواده و تضمین امکان دستیابی به زندگی با کرامت است. بنابراین هرگونه تصمیمی که منجر به جدایی کودک از خانواده خود شود، باید مطابق با مصلحت عالی کودک باشد و این‌گونه تصمیمات که تحت شرایط خاصی اتخاذ می‌شود، باید دارای دو ویژگی باشد که موقتی و بنابر مصلحت کودک باشد (فریاتی‌نا<sup>۳۰</sup>، ۲۰۱۳، ص ۱۶۰).

اما تفاوتی که این کنوانسیون با سند مشابه اروپایی خود دارد؛ این است که ضمن تأکید به در نظر گرفتن مصلحت عالی کودک در صورت تصمیم به جدایی از والدین، این موضوع را مقید به کلمه موقتی کرده است. بنابراین طبق نظر کنوانسیون آمریکایی حقوق بشر، حتی در صورت تشخیص مصلحت عالی کودک به جدایی از والدین، این تصمیم دائمی نبوده و در حقیقت با وجود این‌که در آن زمان کنوانسیون حقوق کودک هنوز تصویب نشده بود، به نظر می‌رسد این کنوانسیون پیش‌زمینه‌ای شد تا ۲۰ سال بعد کنوانسیون حقوق کودک در ماده ۲۰ خود بیان کند که هیچ کودکی نباید به صورت موقتی یا حتی دائم از محیط خانوادگی خود دور باشد.

## ۲-۳- منشور آفریقایی حقوق و رفاه کودک

در سال ۱۹۹۰ سازمان اتحاد آفریقایی سابق منشور حقوق و رفاه کودک را که به منشور کودکان شهرت یافت، تصویب کرد. این منشور به مسئولیت‌های دولت‌ها، جامعه و خانواده در قبال کودک به جهت حفظ و ترویج حقوق کودک پرداخته و با توجه به حقیقت‌های زندگی کودکان در آفریقا تنظیم شده است. این منشور هم‌چون سایر اسناد ابتدائاً اشاره به مصالح عالییه کودک و رعایت آن در همه اقدامات مربوطه در ماده ۴ خود داشته، سپس در ماده ۱۸ توجه ویژه به عدم جدایی کودکان از والدین خود کرده و بیان داشته جدایی کودک

از والدین تنها زمانی که یک مقام قضایی مطابق با قوانین داخلی تشخیص داده باشد که به مصلحت کودک است، امکان‌پذیر خواهد بود.

این منشور در بند ۲ ماده ۱۹ مقرر داشته تمامی کودکانی که از هر دو والدین یا یکی از آنها جدا زندگی می‌کنند، حق دارند روابط شخصی و منظم خود را با آنها حفظ کنند (منشور آفریقایی حقوق و رفاه کودک<sup>۳۱</sup>، ۱۹۹۰، مواد ۴، ۱۸، ۲-۱۹).

اما با توجه به این‌که این منشور بعد از کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹ به تصویب رسیده است، ماده ۱۸ جدایی کودک از والدین را به صرف مصلحت کودک امکان‌پذیر دانسته؛ در صورتی که کنوانسیون حقوق کودک علاوه بر مصلحت، جدایی کودک از والدین را نیز با قید ضرورت امکان‌پذیر می‌داند. از طرفی کنوانسیون حقوق کودک لزوم ارتباط کودک با والدین را بنا به مصلحت کودک لازم می‌داند، اما این منشور اشاره‌ای به این موضوع نداشته و صرفاً به رابطه مطلق کودک با والدین اشاره کرده که می‌تواند دربردارنده این مضمون باشد که اولاً این روابط تحت هیچ شرایطی قطع نخواهد شد، دوماً لزوم این ارتباط کودک با والدین ارتباطی به مصلحت کودک ندارد و در حقیقت از عناصر تشکیل‌دهنده مصلحت نیست.

#### ۲-۴- منشور حقوق بنیادین اروپا

این منشور در سال ۲۰۰۰ تصویب و در سال ۲۰۰۹ هم‌زمان با معاهده لیسبون لازم‌الاجرا شد. بند ۳ از ماده ۲۴ این منشور اشعار داشته هر کودکی حق دارد ارتباط شخصی، منظم و مستقیم با هر یک از والدین خود داشته باشد؛ به شرط آن‌که این ارتباط مغایر با منافع او نباشد (منشور حقوق بنیادین اروپا<sup>۳۲</sup>، ۲۰۰۰، ۲۴-۳). همان‌طور که پیداست، این منشور نیز هم‌چون سند آفریقایی قبلی قید ضرورت را بر عدم ملاقات کودک با والدین وارد ندانسته و با توجه به این‌که بعد از کنوانسیون حقوق کودک به تصویب رسیده است، صرفاً منافع یا همان مصالح عالی‌ه را شرط عدم وجود رابطه کودک با والدین خود در نظر گرفته است.

#### ۲-۵- کنوانسیون ملاقات فرزند

بعد از تصویب کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹ که جامع‌ترین و کامل‌ترین سند در حمایت از حقوق کودکان و بیانگر اصول کلی است، کنوانسیون ملاقات فرزند نقطه عطفی در حمایت از حق بر ملاقات کودک در سطح اروپا بود که در سال ۲۰۰۳ تصویب و دو سال بعد لازم‌الاجرا شد. هدف این کنوانسیون تعیین تدابیر مناسب جهت حضانت، ملاقات و تضمین اجرای مؤثر تدابیر و توافقات مربوطه است.

این کنوانسیون در بندهای ۱ و ۲ از ماده ۲ ملاقات را اقامت کودک برای مدت محدود و مشخص جهت دیدار با یکی از والدین یا خویشاوندان که با او زندگی نمی‌کنند با هر نوع ارتباط بین کودک و ملاقات‌کنندگان از جمله تبادل اطلاعات و تفریح تعریف کرده است (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۳</sup>، ۲۰۰۳، مواد ۱-۲ و ۲-۲).

#### ۲-۵-۱- ملاقات و مصالح عالی‌ه کودک

ماده ۴ کنوانسیون، حق کودک به حفظ رابطه منظم با والدین خویش را مورد شناسایی قرار داده و صرفاً شرط مصالح کودک را به انجام نپذیرفتن ملاقات وارد می‌داند و در خصوص مکان ملاقات مقرر داشته جایی

که طبق مصلحت کودک ارتباط با والدش بدون نظارت وجود داشته باشد یا در صورت نظارت امکان ارتباط شخصی و شکل‌های مختلف تماس برای کودک و ولی او مهیا باشد (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۴</sup>، ۲۰۰۳، ماده ۴).

#### ۲-۵-۲- ملاقات کودک با خویشاوندان

این کنوانسیون برای اولین بار به عنوان سندی بین‌المللی حق ارتباط و ملاقات کودک با خویشاوندان خود را به رسمیت شناخته و مقرر داشته ارتباطات مهم حتی بدون داشتن نسبت خانوادگی برای کودک هم‌چون رابطه با دوستان صمیمی او نیز باید حفظ شود و در پایان هم‌چون ملاقات با والدین، این‌گونه ملاقات را مقید به مصالح عالی‌ه کودک کرده است (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۵</sup>، ۲۰۰۳، ماده ۵).

#### ۲-۵-۳- مشارکت کودک در تصمیم‌گیری ملاقات

طبق ماده ۶ این کنوانسیون، کودکان حق دارند در خصوص تصمیم‌گیری ملاقات آن‌ها با دیگران نظرات خود را بیان کنند و در این خصوص نیز حق دریافت اطلاعات و مشاوره را دارند. در ادامه این ماده بیان داشته بیان نظرات کودک با توجه به موقعیت سنی و رشد کودک بوده و باید به این نظرات در تصمیم‌گیری ملاقات اهمیت داده شود (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۶</sup>، ۲۰۰۳، ماده ۶).

#### ۲-۵-۴- مسئولیت والدین در برقراری ملاقات و مصالح عالی‌ه کودک

بند b ماده ۷ کنوانسیون به مسئولیت والدین جدانشده نسبت به برقراری روابط خانوادگی کودک با هر یک از پدر و مادر و خویشاوندان اشاره و کلیه مسئولان دولتی و قضایی کشورهای متعهد را مکلف به تشویق و ارشاد والدین در این زمینه کرده است. سپس بند c از همین ماده مقامات را موظف به دریافت اطلاعات کافی از والدین و سایر نهادهای دولتی و غیردولتی جهت تصمیم‌گیری در خصوص ملاقات و رسیدن به بهترین مصالح عالی‌ه کرده است (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۷</sup>، ۲۰۰۳، مواد b-۷ و c-۷).

#### ۲-۵-۵- ملاقات با والدین مقیم در کشورهای مختلف

این کنوانسیون بند ۱ ماده ۱۳ خود را به ملاقات کودکانی اختصاص داده که والدین آن‌ها در کشورهای جداگانه زندگی می‌کنند. طبق این ماده لزوم ارتباط کودک با هر دو ولد خود، حتی در کشورهای دیگر به رسمیت شناخته شده و کشورهای متعهد موظف به همکاری در زمینه ایجاد و اجرای رابطه ملاقات در سطح بین‌المللی هستند (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۸</sup>، ۲۰۰۳، ماده ۱-۱۳).

#### ۲-۵-۶- ضمانت اجرای تمهیدات

طبق بندهای a و b از ماده ۱۰ کنوانسیون، همه کشورهای متعهد ملزم به حمایت و پیش‌بینی تضمین‌های مناسب هم‌چون تعهد فرد به تأمین هزینه‌های سفر کودک به منظور ملاقات، نظارت بر حسن اجرای ملاقات، بازگشت کودک بعد از ملاقات و جلوگیری یا ایجاد خلل در ملاقات کودک خواهند بود (کنوانسیون ملاقات فرزند<sup>۳۹</sup>، ۲۰۰۳، مواد a-۱۰ و b-۱۰).

با توجه به مواد مطروحه این کنوانسیون با وجود این‌که بعد از کنوانسیون حقوق کودک به تصویب رسیده است، موضوع جدایی کودک از والدین را هم‌چون کنوانسیون‌های اروپایی و آمریکایی حقوق بشر تنها مقید به

مصالح عالی‌ه کودک می‌داند و در این خصوص هم‌سو با کنوانسیون حقوق کودک نبوده و قید ضرورت جدایی را وارد نمی‌داند، اما خلاقیت این کنوانسیون در مقایسه با سایر اسناد و حتی کنوانسیون حقوق کودک در این است که برای اولین بار در سطح بین‌المللی ملاقات کودک با خویشاوندان و حتی غیرخویشاوندان که رابطه صمیمی با کودک دارند را به رسمیت شناخته است.

ماده ۶ این کنوانسیون در راستای ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق کودک مربوط به بیان نظرات و عقاید کودک با توجه به میزان رشد اوست. با وجود این‌که این کنوانسیون که با محوریت ملاقات کودک است، ماده ۱۲ در کنوانسیون حقوق کودک کلی بوده و به همه امور و تصمیم‌گیری‌های کودک مربوط است. همچنین ماده ۷ این کنوانسیون در خصوص مسئولیت مشترک والدین با ماده ۱۸ کنوانسیون حقوق کودک نیز هم‌راستا بوده؛ با این تفاوت که دامنه ماده ۱۸ کنوانسیون حقوق کودک وسیع‌تر بوده و محدوده بیشتری از وظایف والدین را مشخص می‌کند.

## ۲-۶- میثاق حقوق کودک در اسلام

میثاق حقوق کودک در اسلام، در سال ۱۴۲۶ هجری قمری برابر با سال ۲۰۰۵ میلادی توسط سازمان همکاری اسلامی در صناعا تصویب شد. در مقدمه میثاق بیان شده، با در نظر گرفتن قوانین اسلام و قوانین داخلی کشورها و برابری حقوق کودک مسلمان و غیرمسلمان در حقوق بشر تنظیم و به اصول مندرج در بیانیه داکا و بیانیه قاهره در خصوص حقوق بشر در اسلام و بیانیه حقوق و مراقبت از کودک در اسلام مصوب همین سازمان توجه شده است (مصفا<sup>۴۰</sup>، ۱۳۹۱، ص ۳۸).

بند ۲ ماده ۸ میثاق اشعار داشته هیچ کودکی نباید از والدین خود برخلاف میل او جدا شود. در ادامه بند ۳ همین ماده به مصالح عالی‌ه کودک اشاره کرده که باید در همه سیاست‌گذاری‌ها و تصمیمات مربوط به کودک اولویت داشته باشد و در صورتی که جدا کردن کودک از والدین ضروری باشد، هیچ کودکی از حفظ رابطه با آن‌ها محروم نخواهد شد.

این میثاق بند ۴ از ماده ۸ را به کودکانی اختصاص داده که والدین آن‌ها در کشورهای دیگر اقامت دارند. به این ترتیب که کودک اجازه خواهد داشت جهت ملاقات با والدین خود، یا هر یک از آن‌ها کشور را ترک کند، به شرط آن‌که خروج او ناقض محدودیت‌های اعمال‌شده قابل اجرا در کشور مربوطه نباشد (میثاق حقوق کودک در اسلام<sup>۴۱</sup>، ۲۰۰۵، مواد ۲-۸ و ۳-۸ و ۴-۸).

همان‌طور که بیان شد، این میثاق در بند ۳ ماده ۸ خود اشعار داشته حتی در صورت ضرورت جدایی کودک از والدین، حفظ رابطه با آنها ضروری است و این موضوع با چنین صراحتی در اسناد دیگر نیز به چشم نمی‌خورد. هرچند ممکن است فی‌الذاته اسناد دیگر بعد از جدایی کودک بنا به مصلحت یا ضرورت یا هر دو، وجود رابطه با والدین را لازم بدانند، اما در متن خود اشاره‌ای این‌چنینی نداشته‌اند.

## ۳- وضعیت دولت ایران

از حیث قوانین حقوقی، دولت ایران در ماده ۱۱۷۴ قانون مدنی حق ملاقات را برای ابویین و کودک به رسمیت شناخته و جزئیات زمان و مکان ملاقات را در صورت اختلاف به صلاحدید محاکم صالح قرار داده است. قانون حمایت از خانواده به عنوان قانون خاص در سال ۱۳۵۳ در ماده ۱۲ خود نیز به این موضوع اشاره

داشته است و ضمانت اجرای این حق در ماده ۱۴ قانون مذکور با توجه به مقتضیات زمان کارایی چندانی ندارد، اما ماده ۵۴ قانون حمایت از خانواده ۱۳۹۱ مجازات درجه هشت کیفری برای ممانعت از ملاقات پیش‌بینی کرده که البته در رویه قضایی ایران به صورت عملی، ادله و جهات اثباتی این موضوع بسیار دشوار بوده و صرفاً در مواقعی که جرم به صورت علنی و مشهود صورت پذیرد یا اقرار مجرم را به همراه داشته باشد، قابلیت تعقیب دارد.

به لحاظ قوانین کیفری سابقاً در ماده ۱۹۷ قانون مجازات عمومی، مادر نسبت به سایرین از مجازات حبس با موضوع ممانعت از ملاقات کودک مستثنی شده بود، اما در سال ۱۳۶۲ طبق ماده ۹۸ قانون تعزیر، این استثنا حذف و تا ۷۴ ضربه شلاق به عنوان مجازات تعیین شد و مجدداً در سال ۱۳۷۵ این قانون دست‌خوش تغییر شده و طبق ماده ۶۳۲ مجرم به مجازات حبس یا پرداخت جزای نقدی محکوم خواهد شد، اما بر اساس نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه<sup>۴۲</sup> این بار پدر و مادر از شمول این ماده خارج شده‌اند. با این تفاسیر تنها ضمانت اجرای کیفری و حقوقی حق بر ملاقات کودک ماده ۶۳۲ مجازات اسلامی و ماده‌های ۱۴ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۵۳ و ۵۴ همین قانون مصوب ۱۳۹۱ است (طوقانی‌پور<sup>۴۳</sup>، ۱۳۹۲، صص ۱۹۶-۱۹۳).

در سال ۱۳۸۳ منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در ایران توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی به تصویب رسیده که ماده‌های ۴۶ و ۱۴۳ به ترتیب در باب ممانعت از بهره‌مندی ملاقات کودک به عنوان مسئولیت و حق ملاقات کودک برای مادران زندانی اختصاص داده شده است (منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در ایران<sup>۴۴</sup>، مواد ۴۶ و ۱۴۳).

طبق اصل ۷۷ قانون اساسی و ماده ۹ قانون مدنی تمامی عهدی که بر اساس قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دولت‌ها منعقد شده باشد، بعد از تصویب مجلس هم‌چون مقررات داخلی در حکم قانون است. از حیث اسناد جهانی، ایران در دهه ۵۰ شمسی به میثاقین بین‌المللی ملحق شد؛ بنابراین رعایت اصول ابتدایی حقوق کودک همان‌طور که پیش‌تر در مواد ۲۳، ۲۴ و ۱۰ میثاقین بیان شد، الزام‌آور است. با تحول بزرگ جامعه جهانی در تصویب کنوانسیون حقوق کودک، قانون اجازه الحاق دولت ایران نیز در دهه ۷۰ شمسی توسط مجلس تصویب و الزام‌آور شد؛ بنابراین این کنوانسیون هم‌چون قوانین داخلی دارای اعتبار لازم است. دولت ایران از زمان تصویب این کنوانسیون گام‌های مؤثری در جهت رعایت اصول کنوانسیون؛ به ویژه در خصوص حقوق کیفری کودک برداشته است، اما در خصوص حق بر ملاقات کودک هرچند مواد ۴۱، ۴۲ و ۴۵ قانون حمایت از خانواده مصوب ۱۳۹۱ را به موضوع ملاقات و رعایت مصلحت کودک اختصاص داده، اما در جهت تبیین، شناسایی و به‌کارگیری مصلحت کودک اقدام مؤثری نداشته است. در حال حاضر آرای قضایی در خصوص ملاقات کودک بسیار سطحی و کلیشه‌ای بوده و مهم‌ترین اصل کنوانسیون، یعنی مصالح عالییه کودک چندان به چشم نمی‌خورد. عناصر مصلحت کودک از جمله حق ابراز نظر و دیدگاه کودک، سلامت، امنیت، حفظ محیط خانوادگی، حفظ هویت و غیره که رابطه مستقیمی با چگونگی برقراری رابطه و ملاقات با والدین و دیگران را دارد، تدوین نشده و بعضاً موجب شده تا شاهد آرای سلیقه‌ای در خصوص ملاقات باشیم؛ مضاف بر این که معمولاً تصمیم‌گیری‌ها در این خصوص جامع همه شرایط و مشکلات نبوده و صرفاً در چند خط به تبیین زمان و مکان ملاقات می‌پردازد.

از حیث اسناد منطقه‌ای، با توجه به عضویت ایران در سازمان همکاری اسلامی، دولت ایران متعهد به میثاق حقوق کودک در اسلام از سال ۲۰۰۵ میلادی است و همان‌طور که پیش‌تر بیان شد، این میثاق ماده ۸ خود را به موضوع ملاقات کودک اختصاص داده که رعایت آن برای کشورهای عضو ضروری است.

### نتیجه‌گیری

یکی از موضوعات مخاطره‌برانگیز حقوق کودک، حق بر ملاقات کودکان با والدین و خویشاوندان است. این موضوع به خصوص زمانی که والدین جدا از یکدیگر هستند، اهمیت ویژه‌ای پیدا می‌کند. در فاصله سال‌های ۱۹۵۹ تا ۲۰۰۵ اسناد جهانی و منطقه‌ای به موضوع ارتباط کودک با والدین با توجه به حیثه موضوعی خود در قالب اسناد حقوق بشری اشاره داشته‌اند. لزوم برقراری این ارتباط حتی هنگامی که والدین در کشورهای جداگانه زندگی می‌کنند، حاکی از اهمیت موضوع و تکلیف به برخورد و حمایت انسان‌دوستانه توسط دولت‌ها از عزم بین‌المللی در تحقق این حق کودک است. با این‌که وجود این چنین حقی را برای حقوق کودک باید با تعمیم‌دادن اصول کنوانسیون حقوق کودک و دیگر اسناد حقوق بشری نتیجه گرفت؛ حق بر ملاقات کودک تا جایی اهمیت داشته که اتحادیه اروپا کنوانسیون جداگانه در این خصوص به تصویب رسانده است. از طرفی مصالح عالی‌ه کودک به عنوان یکی از اصول بنیادین کنوانسیون حقوق کودک، حق بر ملاقات را در خود جای داده است. به عبارت دیگر یکی از عناصر مصالح عالی‌ه کودک لزوم ارتباط و حق بر ملاقات با والدین است. جنبه دیگر اهمیت موضوع از آن جهت است که کلیه مراجع قضایی در جهان در خصوص تصمیم‌گیری در نحوه انتقال موقت یا دائم کودک به کشور دیگر تحت شرایطی هم‌چون مهاجرت، پناهندگی یا انتقال غیرقانونی هم‌چون آدرمایی موظف هستند به گونه‌ای تصمیم‌گیری کنند که شرایط ملاقات کودک با والدین نیز در نظر گرفته شده و دچار اخلاص نشود.

به نظر می‌رسد با توجه به اسنادی که در گذشته تصویب شده و با رویه آرای دادگاه‌های بین‌المللی، جامعه بین‌المللی به این باور رسیده که حق ملاقات کودک با والدین را به رسمیت شناخته و در همه تصمیم‌گیری‌ها نیز به آن توجه کند و به خوبی می‌داند که این حق، سایر حقوق کودک از جمله رشد و بقا را نیز تحت تأثیر قرار خواهد داد، اما این صرفاً شرطی است لازم و کفایت این بلوغ فکری برای تابعان حقوق بین‌الملل در ضمانت اجرای تمهیدات حق بر ملاقات کودک در حقوق داخلی کشورهاست. دولت ایران در خصوص حقوق کودک طی سال‌های گذشته قدم‌های مثبتی برداشته است، اما انتظار می‌رود با توجه به غنای قوانین بین‌المللی، دولت ایران در تدوین عناصر مصلحت در راستای اصول کنوانسیون حقوق کودک به جهت دستیابی به بهترین تصمیم جامع با پیش‌بینی همه شرایط در مواجهه با حق ملاقات کودک، اهتمام ورزد.

### پی‌نوشت‌ها

1. The Rights of the Child
2. Mehrpour
3. Harvay
4. Declaration on The Rights of The Child, 20 November 1959, Article 6.

قبل از تصویب این اعلامیه در سال ۱۹۲۴ اعلامیه حقوق کودک ژنو توسط جامعه ملل تدوین شده بود، اما در این اعلامیه به طور مشخص به حق کودک در برخورداری از خانواده یا حقوق مربوط به آن پرداخته نشده بود. این اعلامیه دارای پنج اصل بود که این اصول غالباً نیازهای اقتصادی، معنوی و اجتماعی کودک را تشکیل می‌داد و بیشتر در حوزه رفاه کودک تلاش کرده بود.

**5. Universal Declaration of Human Rights, 10 December 1948.**

اعلامیه جهانی حقوق بشر در دهم دسامبر ۱۹۴۸ برابر با ۱۳۲۷/۰۹/۱۹ شمسی طی قطعنامه شماره A217 در مجمع عمومی سازمان ملل متحد به تصویب رسیده است که ماده ۲ آن به عنوان اصل اساسی، تساوی و عدم تبعیض در برخورداری از حقوق و آزادی‌ها، هرگونه تمایزی را ممنوع اعلام و بیان داشته هر کسی می‌تواند بدون هیچ‌گونه تمایز، مخصوصاً از حیث نژاد، رنگ، جنس، زبان، مذهب، عقیده سیاسی یا هر عقیده دیگر، ملیت، وضع اجتماعی، ثروت و ولایت یا هر موقعیت دیگر از تمام حقوق و آزادی‌هایی که در اعلامیه حاضر ذکر شده است، بهره‌مند شود.

**6. Van Bueren**

**7. The International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), 16 December 1966, Articles 23, 24.**

**8. The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), 16 December 1966, Article 10.**

**9. Convention on the Civil Aspect of International Child Abduction, 1980, Articles 7, 9.**

**10. Appeal from the United States District Court for the Middle District of Florida, No. 16-16387, Roque Jacinto Fernandez (Petitioner-Appellant), Christy Nicole Bailey (Respondent-Appellee), 20 November, 2018.**

**11. Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-Operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children, 1996, Article 35.**

12. States Parties shall ensure that a child shall not be separated from his or her parents against their will, except when competent authorities subject to judicial review determine, in accordance with applicable law and procedures, that such separation is necessary for the best interests of the child. Such determination may be necessary in a particular case such as one involving abuse or neglect of the child by the parents, or one where the parents are living separately and a decision must be made as to the child's place of residence.

13. States Parties shall respect the right of the child who is separated from one or both parents to maintain personal relations and direct contact with both parents on a regular basis, except if it is contrary to the child's best interests.

**14. Committee on The Rights of The Child, General Comment No.7, Fortieth Session, 12-30 September 2005, Paras. 18, 20.**

**15. Convention on the Rights of the Child, 1989, Articles 9-1, 9-3.**

16. Office of the United Nations High commissioner for Human Rights. (2007). **Legislative History of the Convention on the Rights of the Child, Vol. 1, New York, pp 389-393.**

17. In accordance with the obligation of States Parties under article 9, paragraph 1, applications by a child or his or her parents to enter or leave a State Party for the purpose of family reunification shall be dealt with by States Parties in a positive, humane and expeditious manner. States Parties shall further ensure that the submission of such a request shall entail no adverse consequences for the applicants and for the members of their family.

18. A child whose parents reside in different States shall have the right to maintain on a regular basis, save in exceptional circumstances personal relations and direct contacts with both parents. Towards that end and in accordance with the obligation of States Parties under article 9, paragraph 1, States Parties shall respect the right of the child and his or her parents to leave any country, including their own, and to enter their own country. The right to leave

any country shall be subject only to such restrictions as are prescribed by law and which are necessary to protect the national security, public order (ordre public), public health or morals or the rights and freedoms of others and are consistent with the other rights recognized in the present Convention.

19. **Convention on the Rights of the Child**, 1989, Articles 10-1 , 10-2.

20. Detrick

21. In all actions concerning children, whether undertaken by public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies, the best interests of the child shall be a primary consideration.

22. Mani

23. **Convention on the Rights of the Child**, 1989, Article 3-1.

24. States Parties shall use their best efforts to ensure recognition of the principle that both parents have common responsibilities for the upbringing and development of the child. Parents or, as the case may be, legal guardians, have the primary responsibility for the upbringing and development of the child. The best interests of the child will be their basic concern.

25. Freeman

26. **European Convention On Human Rights**, 1950, Article 8.

27. **Human Rights Committee, General Comment No.17**, Thirty-Fifth Session, 4 April 1989, Para. 7.

28. Nigel & Holzscheiter

29. **American Convention On Human Rights**, 1969, Article 19.

30. Feria Tinta

31. **African Charter on the Rights and Welfare of the Child**, 1990, Articles 4, 18, 19-2.

32. **Charter of Fundamental Rights of the European Union**, 2000, Article 24-3.

33. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Articles 2-1, 2-2.

34. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Article 4.

35. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Article 5.

36. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Article 6.

37. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Articles 7-b, 7-c.

38. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Article 13-1.

39. **Convention on Contact Concerning Children**, 2003, Articles 10-a, 10-b.

40. Mossafa

41. **Covenant on The Rights of The Child in Islam**, 2005, Articles 8-2, 8-3, 8-4.

۴۲. نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه به شماره ۱۳۸۳/۱/۲۰-۷/۸۷۲۸

43. Toghani pour

44. **Charter of Women Rights and Responsibilities in Iran**, 2004, Articles 46, 143.

## منابع

خداییان، ذ. (۱۳۹۴). *گزیده اسناد بین‌المللی حقوق کودک*، (هدایتی، و؛ چراغی، ش. و غلامی، س.)، چاپ اول، تهران: انتشارات خرسندی.

طوقانی‌پور، ف. (۱۳۹۲). *جرائم والدین و سرپرستان قانونی علیه کودکان در نظام حقوقی ایران*، چاپ اول، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق (ع).



- مانی، آ. (۱۳۹۲). *منافع عالی‌ه کودک در نظام بین‌المللی حقوق بشر*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد حقوق بشر، دانشگاه علامه طباطبایی، تهران.
- مصفا، ن. (۱۳۹۱). *میثاق حقوق کودک در اسلام از منظر حقوق بشردوستانه*، تهران: مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های حقوقی شهر دانش.
- منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در ایران، ۱۳۸۳.
- مهرپور، ح. (۱۳۹۰). *نظام بین‌المللی حقوق بشر*، چاپ چهارم، تهران: انتشارات اطلاعات.

- African Charter on the Rights and Welfare of the Child, 1990.
- American Convention on Human Rights, 1969.
- Appeal from the United States District Court for the Middle District of Florida, No. 16-16387, Roque Jacinto Fernandez (Petitioner-Appellant), Christy Nicole Bailey (Respondent-Appellee), 2018.
- Charter of Fundamental Rights of the European Union, 2000.
- Convention on the Civil Aspect of International Child Abduction, 1980.
- Convention on the Rights of the Child, 1989.
- Convention on Jurisdiction, Applicable Law, Recognition, Enforcement and Co-Operation in Respect of Parental Responsibility and Measures for the Protection of Children, 1996.
- Convention on Contact Concerning Children, 2003.
- Covenant on the Rights of the Child in Islam, 2005.
- Committee on the Rights of the Child, General Comment No.7, 2005.
- Declaration on the Rights of the Child, 1959.
- Detrick, SH. (1999). *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child*, London: Martinus Nijhoff Publishers.
- European Convention on Human Rights, 1950.
- Feria Tinta, M. (2013). *The Landmark Rulings of the Inter American Court of Human Rights on the Rights of the Child*, Netherlands: Martinus Nijhoff.
- Freeman, M. (2007). *A Commentary on the United Nations Convention on the Rights of the Child, Article 3, the Best Interests of the Child*, Leiden Boston: Martinus Nijhoff Publishers.
- Harvey, J & A. Fine, M. (2004). *Children of Divorce Stories of Loss and Growth*, New Jersey: Inc Publishers.
- Human Rights Committee, General Comment No.17, 1989.
- Khodaeyan, Z. (2015). [*Selection of International Documents on the Rights of the Child*], 1th ed, (Hedayati, V. Cheragh, SH & Gholami, S), Tehran: Khorsandi Publication [In Persian].
- Mani, A. (2011). [*The Best Interests of the Child in the international Human Rights System*], Master thesis in Human Rights, Allameh Tabatabaee University, Tehran [In Persian].
- Mehrpour, H. (2011). [*International Human Rights Law*], 4th ed, Tehran: Etelaat Publication [In Persian].
- Mossafa, N. (2012), [*Covenant on the Right of the child in Islam from the Perspective of Humanitarian Law*], Tehran: Institute for Legal Studies and Research Chatre Danesh [In Persian].

- Nigel, C & Holzscheiter, A. (2008). *A Commentry on the United Nations Convention on the Right of the Child. Article 20. Children Deprived of the Family Environment*, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers.
- Office of the United Nations High commissioner for Human Rights. (2007). *Legislative History of the Convention on the Rights of the Child*, Vol. 1, New York.
- The International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), 1966.
- The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), 1966.
- Universal Declaration of Human Rights, 1948.
- Van Bueren, G. (1995). *The International Law on the Rights of the Child*, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers.

