

تک فرزندی، مصداق سوء استفاده از حق

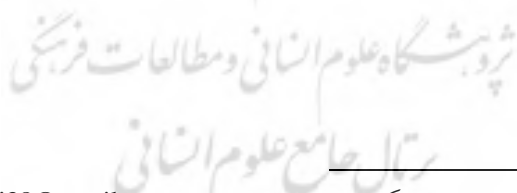
مصطفی جبّاری* / بهروز صابریان**

چکیده

فرزندآوری حقی از حقوق زوجین است، حقی که می‌تواند آن را استیفا یا اسقاط کنند. حال اگر زوجین از حق فرزندآوری خود استفاده کرده و تنها یک فرزند به دنیا بیاورند، آیا استیفای حق آنان، نوعی سوء استفاده از حق، محسوب نمی‌شود؟ آیا می‌توان پذیرفت که والدین، «حس پدر بودن و مادر بودن» خود را ارضاء کنند اما «حس هم‌دل داشتن» کودک همواره و در تمام زندگی او ارضاء نشده باقی بماند؟ از «نگاه کودک» به این پرسش چه پاسخی می‌توان داد؟

کلیدواژه: حق فرزندآوری، حقوق کودک، تک فرزندی، حق معنوی، سوء

استفاده از حق



* دانشیار فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه سمنان، نویسنده مسؤول m.jabbari38@gmail.com

** دانشجوی کارشناسی ارشد فقه و مبانی حقوق اسلامی دانشگاه سمنان

تاریخ وصول: ۹۳/۶/۱۸ - پذیرش نهایی: ۹۳/۹/۵

۱- مقدمه

در این نوشتار سعی شده است به این سؤالات پاسخ داده شود که آیا فرزند آوری حق زوجین است؟ آیا مجازند هرگونه که خود تشخیص می دهند این حق را استیفا کنند؟ آیا همراه با استیفاء چنین حقی، حق فرد دیگری نباید مورد توجه قرار گیرد آن هم کودکی که خودش در تولد خویش دخالتی ندارد؟ کودکی که حقوق او پیش از تولدش هم مورد توجه شارع قرار گرفته و برای رعایت آن، توصیه هایی به زوجین شده است. آیا می توان گفت چون والدین «حق» دارند صاحب فرزند شوند، کودک «مکلف» است که «تک فرزند» را تحمل کند؟ و این تکلیف، حق او را ضایع نمی کند؟ تک فرزند ای که به نظر برخی کارشناسان، او را از نظر جسمی و معنوی تحت تأثیر قرار داده و چه بسا که زیانبار است. اگر استیفاء حق توسط والدین با حق کودک تراحم پیدا می کند، آیا والدین مجاز به نادیده گرفتن و استیفاء حق خود بدون توجه به حقوق او هستند؟ آیا این بهره مندی از حق، که به پایمال کردن حق فرزند می انجامد، مصداق سوء استفاده از حق نیست که قاعده لاضرر از آن نهی کرده است؟ در واقع، جان کلام این است که آیا کودک می تواند بگوید علی رغم همه رفاهی که در زندگی برای او فراهم شده است، وی از یکی از حقوق مهم خود محروم مانده است؛ به جای آن همه رفاه مادی، او «همزبان» و «همراز» می خواهد. بگذاریم یکبار از «دیدگاه کودک» به حق او نگاه کنیم؛ برای درک کودک باید «کودک مدارانه» نگریست نه «والد مدارانه».

۲- حق فرزند آوری زوجین

آیا فرزند آوری حق زوجین است یا خیر؟ برای پاسخ به این سؤال، باید از مفهوم «مقتضای عقد» سخن گفت. برخی فقها برای تبیین این مفهوم، آن را به دو نوع تقسیم کرده اند: مقتضای ذات عقد و مقتضای اطلاق عقد (العناوین الفقهیه/۲/۲۴۸).

الف- مقتضای ذات عقد، عبارت است از هر چیزی که وجود و صحت عقد متوقف به آن است، به طوری که با انتفای آن، ماهیت عقد منتفی می شود.

ب- مقتضای اطلاق عقد، عبارت است از هر چیزی که اطلاق عقد، در صورتی که خالی از قید و شرط باشد آن را ایجاب می کند (منیه الطالب فی حاشیه المکاسب/۱۱۲/۲). ملاک تشخیص و تعیین نوع اقتضای عقد، در برخی موارد شرع و در موارد دیگر عرف است.

اما تفاوت این دو نوع در این است که اگر قائل شویم موردی از مقتضیات ذات عقدی است، پس اگر شرط عدم آن یا شرطی بر خلاف آن شود، علاوه بر این که شرط باطل است، مبطل عقد نیز خواهد بود. حال آن که اگر آن را از مقتضیات اطلاق عقد بدانیم، وقتی شرط عدم آن یا شرطی بر خلاف آن شود، به منزله ایجاد شرط از جانب طرفین عقد بوده و واجب الاتباع است. زیرا مقتضای اطلاق هر عقدی تا زمانی معتبر است که تصریحی که مانع ظهور اطلاق عقد باشد، در عقد نباشد.

اکثر فقهای امامیه، فرزندآوری (که لازمه آن داشتن رابطه جنسی است) را از مقتضیات ذات عقد نکاح محسوب نمی کنند (شرائع الاسلام/۲/۲۷۳؛ تحریر الوسیله/۲/۳۰۳؛ جواهر الکلام/۳۱/۹۸).

اما در مورد این که فرزندآوری، جزء اقتضای اطلاق عقد نکاح است یا خیر؟ دو دیدگاه بین فقها وجود دارد:

دیدگاه اول: فرزندآوری از مقتضای اطلاق عقد بر می آید اما این حق فقط مربوط به زن است و از حقوق زوجین محسوب نمی شود. شهید ثانی این گونه تعلیل می کند: «...و یظهر من الأخبار أنّ النهی کراهه و تحریمه لحکمه الاستیلاب و أنّ الحقّ فیه للمرأة، و لهذا جاز مع الشرط فیزول النهی بالإذن و إن لم یشرط» (مسائلک الأفهام/۶۵/۷). ایشان می گویند که اگر حکم عزل تحریم باشد، پرداخت دیه نطفه بر مرد واجب خواهد بود و این پرداخت دیه فقط باید به زوجه صورت گیرد نه شخص دیگری، اما

اگر حکم عزل کراهت باشد، پرداخت دیه مستحب خواهد بود (الروضه البهیة/۱۰۳/۵) محقق ثانی نیز ممنوعیت عزل را به دلیل تزییع حق زن در فرزندآوری دانسته است (جامع المقاصد/۵۰۴/۱۲)؛ بنابراین اگر زوج بدون وجود شرط و رضایت زوجه عزل کند، حق فرزندآوری زن را ضایع کرده است.

دیدگاه دوم: فرزندآوری مقتضای ذات عقد نبوده، اما مقتضای اطلاق عقد هم نیست. پس هر کدام از زوجین می توانند آن را در ضمن عقد شرط کنند. برخی از فقها، شرط فرزندآوری ضمن عقد را پذیرفته و در صورت اثبات عقیم بودن زوجه، آن را خیار برای فسخ عقد توسط زوج دانسته اند (مهدب الاحکام/۱۴۳/۲۵).

هر چند هر دو دیدگاهی که ذکر شد، مخالفانی میان فقها دارد، اما در مجموع آن چه که از لسان اکثر فقها در مباحث مختلف بر می آید این است که اولاً- فرزندآوری از مقتضای ذات عقد نیست، ثانیاً- هم حق زوج است و هم حق زوجه؛ که می توانند خلاف آن را در ضمن عقد نکاح شرط کنند.

۳- تعریف حق

حق از منظر فقهی، عبارت است از: «سلطه‌ای که برای شخص بر شخص دیگر یا مال یا شیئی، جعل و اعتبار می‌شود. به عبارت دیگر، حق امتیاز ویژه ای است که برای اشخاص نسبت به شخص یا چیزی اعتبار شده و به مقتضای این امتیاز، صاحب حق می‌تواند در متعلق آن تصرف کرده یا از آن بهره گیرد. پس حق، نوعی سلطنت و استیلائی انسان بر چیزی دیگر است» (قواعد فقه/۲/۲۸۵).

برای حق، تقسیم بندی‌هایی نیز بیان شده است که ذکر انواع آن و تفاوت میان آنها ضروری به نظر نمی‌رسد (برای دیدن یک نظر در این خصوص مثلاً ر.ک: منیه الطالب/۴۲/۱) اکنون جای آن نیست که از مفهوم «حکم» و تفاوت آن با «حق» سخن گفته شود، ولی طبق آن چه ذیل عنوان «حق فرزندآوری زوجین» گذشت، که گفته شد این حق از

اقتضای ذاتی عقد بر نمی آید و به عبارتی مقتضای اطلاق عقد است، و آن چه در بیان «مفهوم حق» گذشت، پیداست که فرزندآوری؛ حق و امتیازی برای زوجین است. زیرا اولاً- زوجین می توانند خلاف آن را در ضمن عقد شرط کنند، چرا که مقتضای ذات عقد نیست، و ثانیاً- می توانند از این حق استفاده نکرده و به نوعی آن را اسقاط حق کنند.

اگر بپذیریم که فرزندآوری حق زوجین است، آنگاه می توان از «حق کودک» نیز سخن گفت. گذری بر متون و نصوص شرعی و قانونی بیانگر آن است که «کودک» نیز حقوقی دارد. توصیه های شارع مقدس برای چگونگی انتخاب همسر، چگونگی انعقاد نطفه و نحوه حضانت و تربیت کودک، همگی بیانگر حقوق کودک است. پس به درستی می توان گفت که کودک، صاحب «حق» است. از جمله این حقوق، حق داشتن همراه و همدل در زندگی است. به عبارت دیگر این حق کودک است که «تک فرزندی» نماند.

۴- حقوق کودک

۴-۱- قبل از تولد و در زمان انتخاب همسر

از آن جا که انعقاد نطفه و تولد کودک منوط به تشکیل خانواده است، باید گفت که حقوق کودک نیز از همان ابتدای شکل گیری خانواده یعنی انتخاب همسر، در حال شکل گیری است.

احادیث متعددی از رسول اکرم (ص) و ائمه (ع)، ضرورت و اهمیت دقت در انتخاب همسر در شکل گیری خانواده و تولد کودک صالح را بیشتر نمایان می کند:

الف- رسول خدا می فرمایند: از خضراء الدمن (گل روئیده بر مزبله) دوری کنید. از حضرت پرسیدند «خضراء الدمن» کیست؟ فرمودند: زنان زیبایی که اصالت و

تبار درستی ندارند (وسائل الشیعه/۲۰/۴۸).

ب- در حدیثی دیگر از پیامبر(ص) آمده است: با کفوهایتان ازدواج کنید و از میان آنان همسری بگیرید و برای نطفه هایتان «انتخاب» کنید (همان/۴۸/۲۰). بدیهی است که در انتخاب، همواره باید سعی بر بهترین باشد.

ج- برای آن که کودک از نظر جسمی قوی بنیه متولد شود، شرع مقدس سفارش به ازدواج با غیر خویشاوندان کرده است که در متون روایی از آن تعبیر به «اعتراب» شده است. شهید ثانی در کتاب خود «مسالک الأفهام»، در ردّ نظر کسانی که قائل به استحباب ازدواج با نزدیکان هستند، این روایت را از پیامبر(ص) نقل کرده است که: با خویشاوندان نزدیک ازدواج نکنید که فرزند ضعیف و لاغر به وجود می آید، و می گوید این همان نظری است که علامه در «التذکره» نیز آن را برگزیده است (مسالک الأفهام/۱۶/۷).

د- از امام باقر(ع) نقل شده که پیامبر(ص) فرموده اند: با زنی باکره و ولود (پُر) زا) ازدواج کنید و با زنی زیبا و عقیم ازدواج نکنید، زیرا من بی تردید روز قیامت به شما بر سایر امت ها افتخار می کنم^۲ (وسائل الشیعه/۵۴/۲۰).

ه- از امام صادق(ع) نقل است که پیامبر(ص) فرمودند: با زنان باکره ازدواج کنید، چرا که آنان دهانشان نیکوتر است؛ و نیز در حدیثی دیگر فرمودند: رحم هایشان برای نطفه پذیراتر، شیرشان بیشتر و رحم هایشان بازتر است^۳ (همان/۵۵/۲۰).

و- امام صادق(ع) به نقل از امیر المؤمنین فرموده اند: با زن احمق ازدواج نکنید، چرا که همنشینی و هم کلامی با او رنج و بلاست، و فرزندش تباه و ضایع است (الکافی/۳۵۴/۵).

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
مجله علمی جامع علوم انسانی

۱- «لاتنکحوا القرابه القریبه، فإنّ الولد یخرج ضاویاً».

۲- «تزوّجوا بکراً ولوداً، ولاتزوّجوا حسناء جمیله عاقرآء، فإنّی أباهی بکم الأمم یوم القیامه».

۳- «تزوّجوا الأبکار فإنهنّ أطیب شیء أفواهاً، و أنشفه أرحاماً، و أدّر شیء أخلاقاً، و أفتح شیء أرحاماً».

ز- از امام صادق(ع) پرسیده شد: آیا ولد الزنا می تواند ازدواج کند؟ حضرت پاسخ دادند: آری، اما طالب فرزند نباشد (همان/۳۵۳/۵).

ح- نقل است که: «...علی(ع) به برادرش عقیل فرمود: زنی برای من انتخاب کن که ولدتها الفحوله، یعنی از شجاعان به دنیا آمده باشد. عقیل ام البنین را انتخاب می کند و می گوید این همان زنی است که تو می خواهی. لتلد لی فارسا شجاعا: دلم می خواهد از آن زن فرزند شجاع و دلیری به دنیا بیاید. تا این مقدار حقیقت است. آرزوی علی در ابوالفضل تحقق یافت» (حماسه حسینی/۵۹/۱).

توصیه هایی از این دست در غالب کتب فقهی امامیه^۱ و در آغاز کتاب نکاح آمده است. محقق حلی نیز به پیروی از این قبیل روایات، بر مرد مستحب می داند که با دختری ازدواج کند که دارای ویژگی هایی چون اصیل بودن، ولود بودن، بکر بودن و نیز عقیف بودن است (شرائع الاسلام/۲۱۱/۲).

این دقت نظر و توجهی که در بیان معصومین(ع) در مورد اهمیت انتخاب همسر در تولد فرزند و تناسل وجود دارد، حقوقدانان را هم بر آن داشته است تا ضمن وضع قوانین به این نکته مهم توجه کنند. در تبصره ای که ذیل ماده ۲۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ ذکر شده، آمده است: «در نقاطی که وزارت دادگستری اعلام می کند دفاتر ازدواج مکلفند علاوه بر مطالبه گواهی نامه مذکور در ماده ۲ قانون ازدواج مصوب سال ۱۳۱۷، گواهی صحت مزاج نسبت به عوامل یا بیماری های دیگری که موجب بروز بیماری یا عوارض سوء در اولاد یا زوجین خواهد شد نیز مطالبه نماید». ماده ۱۰۴۰ قانون مدنی نیز مقرر داشته است: «هر یک از طرفین می تواند برای انجام

۱- برای دیدن دیدگاه فقهای اهل سنت ر.ک: الفقه علی المذاهب الاربعه/۱۳/۴ و ۱۴ و ۱۵: «و یندب أن تكون المرأة أقل من الرجل سناً لتلا تكبر بسره فلا تلد... ولا يتزوج سيئه الخلق ولا امراه لها ولد من غيره ولا امراه مسنه...» با مراجعه به این نظرات، حقی را که شارع برای کودک هنوز به دنیا نیامده ترسیم کرده است به خوبی پیداست.

وصلت منظور از طرف مقابل تقاضا کند تصدیق طیب به صحت از امراض مسریه مهم از قبیل سفلیس و سوزاک و سل ارائه دهد».

این شیوه عقلایی که بر تجربه تاریخی و عملی جامعه بشری مبتنی است در آئین هندو نیز به صورت توصیه هایی برای انتخاب همسر در آمده است: «...مرد دوباره متولد شده باید در امر ازدواج از خانواده های زیر به دقت اجتناب ورزد، اگرچه آن خانواده ها بسیار بزرگ و ثروتمند باشند و اسب و گوسفند و گله و دارایی های دیگر داشته باشند، این خانواده ها عبارت اند از: خانواده ای که از شعائر مقدس غافل باشد، خانواده ای که فرزندان ذکور نداشته باشد، خانواده ای که به مطالعه وداها نپردازد، خانواده ای که اعضای آن بدنی پر مو داشته باشند، خانواده ای که اعضای آن بواسیر، سل، ضعف هاضمه، صرع و جذام داشته باشند» (لطیفی، «آداب و احکام ازدواج...»/۱۷۰).

۴-۲- در زمان انعقاد نطفه

در باب آداب نکاح، روایات متعددی از معصومین (ع) وجود دارد که نشان می دهد عوامل گوناگونی در ایجاد نطفه و به تبع آن فرزندی سالم دخیل اند. روایاتی که زوجین را دعوت به رعایت نکاتی می کند تا با لحاظ آنها، «کودک به دنیا نیامده» از خطرات جسمی و روانی، هر چه بیشتر فاصله بگیرد.

الف- مستحب است که مرد و زن هنگامی که می خواهند برای انعقاد نطفه همبستر شوند، ابتدا دو رکعت نماز بجای آورده و سپس مرد دست را بر ناصیه زن گذاشته و دعایی را که مأثور است بخواند (شرائع الاسلام/۲/۲۱۱).

ب- کراهت دارد که زوجین بین طلوع فجر و طلوع خورشید و نیز بین غروب آفتاب تا رفع شفق، و نیز در زمان کسوف و خسوف، هنگام وزیدن بادهای زرد و سیاه و سرخ یا وقوع زلزله آمیزش کنند. از امام باقر (ع) پرسیده شد: آیا زمانی وجود دارد

۱- آن دعای مأثور این است: «اللَّهُمَّ عَلَي كِتَابِكَ تَزَوَّجْتَهَا وَ فِي أَمَانَتِكَ أَخَذْتَهَا، وَ بِكَلِمَاتِكَ اسْتَحَلَلْتُ فَرْجَهَا، فَإِنْ فَضَيْتَ فِي رَحِمِهَا شَيْئًا فَاجْعَلْهُ مُسْلِمًا سَوِيًّا وَ لَا تَجْعَلْهُ شِرْكَ شَيْطَانٍ».

که آمیزش حلال، کراهت پیدا کند؟ حضرت پاسخ دادند: بله، ما بین طلوع فجر و طلوع خورشید، زمانی که خورشید غروب می کند تا زمانی که شفق از بین برود، روزی که خورشید کسوف کند و شبی که ماه خسوف کند، و در شب و روزی که در آن بادهای سیاه و سرخ و زرد بوزند و شبی که در آن زمین بلرزد و این اوقات را پیامبر گفته اند. بعد حضرت می فرمایند: کسی که در این ایام نهی شده توسط پیامبر اکرم (ص) با همسر خود همبستر نشود و در غیر این ایام این عمل را انجام دهد، خداوند به او فرزندی عنایت کند که آنچه را دوست می دارد در بچه خود می بیند (مسالك الأفهام/۳۴/۷).

ج- کراهت دارد که مرد در هنگام مجامعت به فرج همسر خویش نگاه کند. امام صادق(ع) به نقل از پیامبر(ص) می فرمایند: نگاه به فروج زنان کراهت دارد، چرا که کوری را برای فرزند به ارث می گذارد (وسائل الشیعه/۲۰/۱۲۱).

د- کراهت دارد که زوجین هنگام آمیزش سخن بگویند مگر این که آن سخن، ذکر خداوند و دعا باشد. امام صادق(ع) در این زمینه فرموده اند: از سخن گفتن هنگام آمیزش خود داری کنید، چرا که باعث لالی فرزند می شود (همان/۲۰/۱۲۳).

این روایات و روایات متعدد دیگر، همه بر این نکته تأکید دارند که ازدواج، ورای آن که شهوت جنسی زوجین را اطفای می کند، و ورای آن که مرد و زن در پی لباس برای خود هستند (بقره/۱۸۷) و برای فراهم نمودن آرامش و سکون خود تلاش می کنند، اما در عین حال باید متوجه فرد دیگری هم باشند که در حال بوجود آمدن و تکوین است و به تبع آن نیز حقوقش در حال شکل گیری است. او این حق را دارد که سالم به دنیا بیاید. همه این تعالیم در راستای آن است که آمیزش از حالت حیوانی آن خارج شده و رنگ خدایی، انسانی و اخلاقی بگیرد.

آئین هندو نیز در اینجا دستوراتی دارد: «...همبستری باید در جای خلوت و دور از چشم دیگران انجام شود چرا که تمرکز زن و شوهر نباید مختل شود. ایشان در طی این عمل باید ویژگی های فرزند خود و هر آن چه را که در زندگی به او ارتباط پیدا میکند تصور کنند، در آن هنگام آنان باید نیکو بیاندیشند و با یکدیگر به طور خوشایندی سخن بگویند. آپستمبه می گوید: مرد نباید در طول روز با همسر خود هم بستری کند، او باید در زمان های مناسب و یا در صورت درخواست همسر خود آن هم با رعایت محدودیت های شرعی چنین کاری را انجام دهد. در گوتمه فصل ۹ آمده است که مرد پس از همبستری باید غسل کند... اگر زن بیمار یا در حال گذراندن دوره قاعدگی خود باشد مرد نباید با او همبستر شود» (لطیفی، «آداب و احکام ازدواج...»/۱۷۷).

۴-۳- هنگام جنین بودن

در تعالیم اسلامی، برای جنین هم حقوقی وجود دارد. شرایط جنین در رحم مادر، حیات پس از تولد او را هم تحت تأثیر شگرفی قرار داده، و چه بسا بسیاری از حقوقی که در آینده قرار است برایش شکل گیرد را مشخص می کند. حقوقی که امروزه علوم دیگر نیز به وجود و اهمیت آن صحه گذارده و قوانین موضوعه نیز از آن حمایت کرده اند.

الف- از مهم ترین حقوق جنین در فقه اسلامی، حق حیات آن و نیز حق برخورداری از سلامت جسمانی است. شاید بتوان نخستین حق کودک را پس از انعقاد نطفه، حق داشتن امنیت، که در وهله اول شامل امنیت جسمی مادر می شود دانست. دانشمندان از دیرباز بر این عقیده بودند که وضعیت جسمی و روانی مادر در دوران بارداری، تأثیری عمیق بر تمام طول زندگی کودک زاده نشده اش دارد. از نظر علم روز نیز «تغذیه مادر با بهره هوشی کودک ارتباط مستقیم دارد، چرا که سوء تغذیه جنین بر رشد سلول های مغزی اثر گذاشته و موجب کاهش تعداد آن ها شده و به عقب ماندگی ذهنی منجر خواهد شد. نارسایی در رژیم غذایی مادر، علاوه بر نارس

بودن و کم وزنی، می تواند باعث افزایش آمادگی مادر جهت ابتلا به بیماری های دوران بارداری شود و این خود زمینه ای برای ایجاد ناهنجاری های دیگر در کودک شود، از جمله این که موجب شود نوزاد در برابر بیماری های بعد از تولد مقاومت کمتری داشته باشد» (روانشناسی رشد با نگرش به منابع اسلامی/۲۹۹/۱). اگر والدین در دوران بارداری به وظایف خود به نحو صحیح عمل نمایند، فرزند با لطامت جبران ناپذیری پس از تولدش مواجه خواهد شد.

ب- زن بارداری که از همسر خود جدا شده، هر چند این جدایی به طلاق بائن بوده باشد، همسر او تا هنگام وضع حمل باید برایش مسکن فراهم کرده و نفقه اش را بپردازد. ماده ۱۱۰۹ قانون مدنی زوج را موظف به پرداخت نفقه به زوجه مطلقه حامل تا زمان وضع حمل می داند. این حکم به دلیل آیه «أَنْفَقُوا عَلَیْهِنَّ حَتَّى یَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ» (طلاق/۶) مورد اتفاق است، اما در این که وجوب پرداخت نفقه، حق زوجه محسوب می شود یا حق حمل، میان فقهای امامیه اختلاف وجود دارد. شیخ طوسی نفقه را حق حمل می داند (المبسوط فی فقه الامامیه/۲۱۱/۵) و مرحوم صاحب جواهر می گوید: به تبعیت از شیخ طوسی بسیاری از فقها، نفقه را در این مدت برای حمل دانسته اند نه برای زوجه (جواهر الکلام/۳۲۱/۳۱). بنابر این نظر، زوج موظف است نفقه ای را تدارک ببیند که برای سلامت روحی و روانی جنین مفید باشد.

ج- حکمت اصلی وجوب تأخیر در اجرای حدود شرعی و حتی تنبیهات بدنی و نیز قصاص در مورد زن باردار، به خاطر حرمت و حقوقی است که به سبب ایجاد نطفه یا وجود جنین شکل گرفته است. از امام صادق (ع) در مورد جاری کردن حد بر زنی که از طریق زنا باردار شده باشد پرسیده شد، حضرت فرمودند: برود وضع حمل کند و نیز بیچه اش را شیر بدهد و سپس رجم شود (همان/۳۳۷/۴۱).

د- اسقاط عمدی جنین (إجهاض) در هر مرحله ای و از هر راهی - مثلاً خوردن دارو- حرام و موجب دیه است. از امام رضا (ع) پرسیده شد: زنی از بارداری می ترسد

آیا می‌تواند دواایی بنوشد و آن چه که در شکم دارد بیفکند؟ امام فرمود: خیر. سائل پرسید: آن چه که در شکم دارد، (فقط) نطفه است. امام فرمود: نخستین چیزی که آفریده می‌شود، نطفه است (الفقیه/۴/۱۷۱). قانون مجازات اسلامی نیز به پیروی از فقه امامیه در ماده ۶۲۴ مقرر می‌دارد: «اگر طیب یا ماما یا دارو فروش و اشخاصی که به عنوان طبابت یا مامایی یا جراحی یا دارو فروشی اقدام می‌کنند وسایل سقط جنین فراهم سازند و یا مباشرت به اسقاط جنین نمایند به حبس از دو تا پنج سال محکوم خواهند شد و حکم به پرداخت دیه مطابق مقررات مربوط صورت خواهد پذیرفت». زیرا چه بسا ممکن است جنین به دلیلی - حتی پشیمان شدن والدین - اسقاط نشود، اما فراهم کردن وسایل سقط و اقدام به اسقاط ناتمام، بر سلامت تن و روان جنین اثر گذارد. حال آن که سالم متولد شدن حق جنین است.

ه - حمل از حقوق مدنی متمتع می‌گردد مشروط بر این که زنده متولد شود (ماده ۹۵۷ قانون مدنی). برای جنین حتی قبل از حلول حیات، از دو طریق امکان مالکیت وجود دارد: ارث و وصیت (البته به شرطی که هنگام وصیت جنین موجود باشد نه این که پس از وصیت شکل بگیرد). قانون مدنی وصیت برای حمل را صحیح می‌داند اما تملک او را منوط بر این داشته است که زنده متولد شود (ماده ۸۵۱ قانون مدنی) و نیز در باب ارث بردن حمل، شرط وراثت را زنده بودن وارث حین فوت مورث می‌داند اگرچه جنین پس از تولد فوراً بمیرد (ماده ۸۷۵ قانون مدنی)؛ حال اگر جنین پس از ولادت، اگر چه با فاصله ای اندک، فوت کند سهم الارث یا مال مورد وصیت به ورثه او منتقل می‌شود (الروضه البهیة/۵/۲۳). اعلام چنین مواردی توسط شارع، بیانگر وجود حق است.

۴-۴- بعد از تولد

عوامل متعددی پس از تولد در شکل‌گیری هویت شخصی و اجتماعی، سلامت جسم و روان کودک دخیل است. عواملی که همگی بیانگر وجود حقوقی مادی و معنوی برای کودک است.

الف- داشتن نامی نیکو یکی از شاخصه‌های هویتی فرد در جامعه را تشکیل می‌دهد که از جمله حقوق کودک به شمار می‌آید. نام فرد، از بدو تولد تا فوت و حتی پس از آن، همواره ملازم فرد است و از منظر اجتماعی و تربیتی اثرگذاری ویژه‌ای بر او دارد؛ از همین روست که در روایات اسلامی، بر انتخاب نامی نیکو برای کودکان تأکید فراوان شده و از انتخاب برخی اسامی نظیر حَکَم، حَکیم، خَالِد، مَالِک و حَارِث برای کودک نهی شده است (وسائل الشیعه/۲۱/۳۹۸؛ الروضه البهیة/۵/۴۴۵). هرچند حکمت یا علت منع از چنین نام‌گذاری‌هایی بر ما پوشیده است، ولی قدر مسلم آن است که شارع به «حق کودک» تا آن اندازه توجه داشته که حتی متعرض انتخاب نام نیکو نیز برای او شده است.

ب- بهره‌مندی از تغذیه و خوراک مناسب، از حقوق مسلم کودک و برطرف‌کننده نیاز جسمی اوست. تغذیه مناسب بر سلامت جسم و جسم سالم بر سلامت روح تأثیرگذار است. بنابراین، رسیدگی به وضع تغذیه کودکان، سامان دادن به روح و روان او نیز به شمار می‌رود. اولین منبع غذایی که کودک از آن تغذیه می‌کند، شیر مادر است که در آیاتی از قرآن بر اهمیت آن تأکید شده است (بقره/۲۳۳؛ لقمان/۱۴؛ طلاق/۶). نخستین شیر مادر یا همان «لباء» (آغوز) هم از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است تا جایی که شهید ثانی در شرح لمعه، ذیل بحث از احکام اولاد و شیرخواری می‌گوید: «...بر مادر واجب است که به نوزاد آغوز بدهد، چرا که نوزاد بدون آن زنده نمی‌ماند» (الروضه البهیة/۵/۴۵۲).

ج- از مهم‌ترین حقوق کودک، حق نگاهداری اوست که از آن به «حضانت» تعبیر می‌شود. البته در این که حضانت برای کودک، حقّ او تلقی می‌شود بحثی نیست، اما نکته جالب توجه، دو وجهی بودن حق و تکلیف در مورد والدین است که در قانون مدنی هم به آن اشاره شده است (ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی). از آن جهت تکلیف است که آنان موظف اند از فرزند خود نگاهداری کنند و حق است بدین معنا که پدر و مادر حق دارند از فرزند خود نگاهداری کنند و این حق از آنها سلب نمی‌شود و کسی نمی‌تواند کودکشان را از آنها بگیرد. اما وقتی صلاحیت والدین مورد تأیید نباشد، بچه به نهادهای دولتی تحویل داده می‌شود تا برایش قیم تعیین شود.

د- تفریح و شادابی کودکان نیز در داشتن جسم و به تبع روحی سالم، بسیار موثر به نظر می‌رسد. باید تفریح و بازی را هم یکی از حقوق کودک برشمرد، همان طور که در متون دینی و روایی ما و نیز کنوانسیون جهانی حقوق کودک به آن اشاره شده است. در این زمینه امام صادق(ع) می‌فرماید: «بگذار فرزندت تا هفت سالگی بازی کند، و در هفت سال دوم او را پرورش و تربیت کن، و در هفت سال سوم خود را بیشتر به او ملزم کن - بیشتر مراقبش باش - اگر اصلاح و رستگار شد که شد، وگرنه پس از آن هیچ فایده ای ندارد» (الفقیه/۳/۴۹۲). در کنوانسیون حقوق کودک نیز آمده است: «کشورهای طرف کنوانسیون، حق کودک را برای تفریح، آرامش، بازی، فعالیت‌های خلاق مناسب سن خود و شرکت آزادانه در حیات فرهنگی و هنری به رسمیت می‌شناسند» (کنوانسیون حقوق کودک، ماده ۳۱).

ه- آموختن دانش (خواندن و نوشتن) به کودکان، بر عهده والدین و سپس جامعه نهاده شده است و این همان حقی است که از آن می‌توان با عنوان علم آموزی و تحصیل یاد کرد (اصل ۷ اعلامیه حقوق کودک مصوب نوامبر ۱۹۵۹). این جمله از امام علی(ع) که فرموده اند: «العلم فی الصّغر کالتقش علی الحجر» (بحارالانوار/۱/۲۲۴) حداقل متضمن دو نکته است: نخست آن که علم نیاز کودک است، پس باید بیاموزد و دیگر آن که

کودک می بایست در مراحل علم آموزی تحت مراقبت باشد، چرا که هر چه در دل و جان وی در کودکی نقش می بندد هرگز زائل نخواهد شد و شخصیت و آینده او را شکل می دهد، پس این «حق» او باید مراعات گردد. اصل ۳۰ قانون اساسی نیز دولت را موظف کرده است برای همه ملت تا پایان دوره متوسطه وسایل آموزش و پرورش رایگان فراهم کند که بخش عمده ای از این دوران به کودکان و نوجوانان اختصاص دارد. ماده ۱ قانون تأمین وسایل و امکانات تحصیل اطفال و جوانان ایرانی مصوب مردادماه سال ۱۳۵۳ نیز در این مورد مقرر می دارد: «کلیه اطفال و جوانان ایرانی که واجد شرایط تحصیل می باشند باید بدون هیچ گونه مانعی به تحصیل پردازند و هیچ کس نمی تواند آنان را از تحصیل باز دارد جز با مجوز قانونی» (حقوق کودک/۱۲۸).

و- این روزها بسیاری از زوج های جوان بر این عقیده اند که یک خانواده ایده آل، خانواده ای تک فرزندی است و داشتن بیش از یک فرزند در خانواده سطح کیفی فرهنگی و تربیتی کودک را کاهش می دهد. شاید استدلال این زوج ها برای تک فرزندی این باشد که اداره خانواده ای با سه عضو از نظر اقتصادی به صرفه تر است و ضمناً تک فرزندی این امکان را برای آنان فراهم می کند که تمام وقتشان را صرف تربیت، پرورش و نظارت بر تنها کودک خانواده کنند. ناگفته پیداست که خود چنین تصویری، علی رغم این که ممکن است خطا باشد، ولی بیانگر نوعی «حق کودک» است: حق خوب زندگی کردن، آینده ای روشن داشتن و... و البته ناگفته پیداست که والدین در تحقق خارجی چنین حقی، که خود به آن اذعان دارند، به خطا می روند.

ز- مقرراتی خاص برای حمایت از نوجوانان در قوانین کار ایران وجود دارد که همگی در جهت رعایت حقوق کارگران نوجوان است؛ مقرراتی که در آن جوانب مختلف کار نوجوان از قبیل حداقل سن کار، ساعات کار، میزان کار و حتی اخلاق کار پیش بینی کرده است. ماده ۷۹ قانون کار مقرر می دارد: «به کار گماردن افراد کمتر از ۱۵ سال تمام ممنوع است». ماده ۸۴ قانون کار پیش بینی کرده است که در

مشاغل و کارهایی که به علت ماهیت آن یا شرایطی که در آن انجام می شود برای سلامتی اخلاق کارآموزان و نوجوانان زیان آور است، حداقل سن کار ۱۸ سال تمام خواهد بود. تشخیص این امر با وزارت کار و امور اجتماعی است. (همان/۱۳۱ و ۱۳۲ و ۱۳۳).

ح- آن چه در قانون حمایت از کودکان و نوجوانان تحت عنوان کودک آزاری جرم تلقی شده و نیز آن چه در مواد ۶۳۱ و ۶۳۳ و ۷۱۳ قانون مجازات آمده و مواردی از قبیل دزدیدن یا مخفی کردن طفل تازه متولد شده، رها کردن طفلی که قادر به محافظت خود نیست و استفاده از طفل صغیر یا غیر رشید به منظور تکدی را جرم انگاشته، همگی بیانگر حقی است که قانونگذار برای طفل، به عنوان «سرمایه اجتماعی» در نظر گرفته است (همان/۱۵۸ و ۱۵۹ و ۱۶۰).

۵- روانشناسی و مضرات تک فرزندی

تک فرزند ماندن کودکان، باعث معطوف شدن توجه کامل والدین به آنها شده، و به مرور این فرزندان کانون توجه خانواده می شوند. معمولاً در خانواده های تک فرزندی، پدر و مادر از نظر عاطفی به شدت به او وابسته می شوند به طوری که احساس می کنند باید همه خواسته های کودک را برآورده کنند. برآورده کردن این خواسته ها در برخی موارد به اندازه ای می رسد که والدین ناخواسته برای راضی کردنش به او باج می دهند. همین آموزه باج گیری، در زندگی آینده کودک نیز بسیار تأثیر گذار است. این توجه به مهم ترین عارضه تک فرزندی یعنی «فرزند سالاری» منجر می شود (ابهری، «تک فرزندی و فرزند سالاری ...» / ۳/۱۳۹۱).

تک فرزندی در زمینه سلامت روانی کودک نیز تأثیر گذار است. این فرزندان نیز به پدر و مادرشان وابستگی شدیدی پیدا می کنند (مک کین، «تاملی درباره خانواده تک فرزندی»/ ۲۹) و هیچ بعید نیست که بر اثر وابستگی بیش از اندازه به آنها، توانایی برقراری ارتباط با همسالانشان را از دست بدهند. در عین حال نبود کودکی دیگر با اختلاف

سنی کم نسبت به آنها در خانواده، سبب می شود زود تر بالغ شوند و به سرعت وارد دنیای بزرگسالان شده، و همین ورود زود هنگام به دنیای بزرگان، آنان را از دوران کودکی و کودکی کردن جدا می کند (شیرازی، «تک فرزندی» ۳/۳). در تک فرزندانها به خاطر خالی بودن جای کودکی دیگر در خانواده، حسی ایجاد می شود که در اثر آن، درک کاملی از سهم شدن و مشارکت اجتماعی نخواهند داشت و همین طور از بسیاری از فرصت های تربیتی که باید با حضور کودکی دیگر در آنان شکل بگیرد، محروم می شوند. بنابراین برخی از احساسات را تجربه نمی کنند و فرصتی برای کنترل و مدیریت آنها نخواهند داشت (امیری، «تک فرزندی خوب است یا بد؟» ۲۳/۲۳). احساساتی از قبیل حس استقلال در مواجهه با خواهر و برادر، حس تلاش برای جلب رضایت والدین، حس کسب مزایای بیشتر در رقابت با خواهر و برادر خویش، درد دل کردن با آنان، دفاع از منافع شخصی شان در رابطه با دیگران. به عنوان مثال، تک فرزندانها معمولاً این که چطور باید با کودکی دیگر ارتباط برقرار کنند را دیر یاد می گیرند، این که اگر مشاجره و اختلافی بینشان پیش آمد را باید چگونه مدیریت کنند، چگونه اسباب بازی هایشان را بین همدیگر تقسیم کنند یا با چه روشی با یکدیگر به تفاهم برسند و حتی در مواردی از خواسته خود به خاطر او بگذرند. حمایت بیش از حد این والدین، فرزند را با روحیه حساس و ضعیف تربیت می کند. «هرچه حمایت آنها از تنها فرزندشان بیشتر شود، قدرت و تحمل وی در رویارویی با مشکلات کاهش می یابد و از این رو بسیار شکننده و آسیب پذیر می شود. در چنین روابط حساس و پر اضطرابی است که تک فرزندان از آزمودن احساساتی که در روابط بین خواهر و برادر شکل می گیرد، محروم می ماند. در خانواده های تک فرزندان، والدین و فرزندان هر دو احساس می کنند نیاز شدیدی به یکدیگر دارند. پس ناگزیر به مراعات یکدیگر هستند» (همان).

«بسیاری از والدین تک فرزندان، آنها را مورد محبت و رسیدگی شدید و یا سخت گیری و توقعات بیش از حد قرار می دهند» (شیرازی، «تک فرزندی» ۳/۳)؛ در آنها این

انتظار پدیدار می شود که تنها فرزندشان در هر رقابتی پیروز میدان باشد، اما این انتظارات، فرزند را مضطرب و پریشان می کند. اگر پدر و مادر در مراقبت از تک فرزند خود افراطی عمل کنند، او را فردی ضعیف و کم تحمل بار خواهند آورد و فرزندشان از دیگران نیز انتظار چنین رفتاری خواهد داشت. تمایل والدین به حمایت بی قید و شرط از تنها فرزندشان، مانع از این می شود که فرزندشان متوجه این موضوع شود که هر اشتباهی می تواند عواقب خاص خود را داشته باشد و در قبال این عواقب باید مسئولیت پذیر باشند. برای تک فرزندها، والدین تنها خویشاوند نزدیک محسوب می شوند، بنابراین از آنجا که خواهر یا برادری ندارند در صورت فوت والدین به شدت تنها خواهند شد و اگر دوستانی صمیمی برای پر کردن خلأ عاطفی پس از فوت والدین نداشته باشند احتمال افسرده شدن آنها زیاد می شود.

«تک فرزندان خود را مسؤول زندگی دیگران و به ویژه والدین می دانند. آنها ممکن است بیش از حد احساس مسؤولیت داشته باشند و حتی برای مسائل یا رخدادهایی که در اختیار آنها نبوده است نیز خود را مقصر دانسته و احساس گناه کنند» (همان/۴). حال همین کودکان تک فرزند را در سنی در نظر بگیرید که عادتاً باید مستقل باشند. این افراد در این سن هم نمی توانند استقلال را کاملاً تجربه کنند، به طور مثال نمی توانند به دور از والدین خود زندگی کنند. یا عمدتاً میل به ازدواج در آنها کمتر می شود یا پس از ازدواج هم وابسته به والدین خود خواهند بود و دوری از والدین زندگی آنها را دچار اختلال خواهد کرد. این وابستگی شدید به خانواده آنها را از بسیاری حقوق و موقعیت هایشان که می تواند زندگیشان را بهبود بخشد، دور می کند. یا در زمانی که والدین به سن کهنه می رسند این تک فرزند است که باید تمام بار مسؤولیت نگهداری از والدین و رفع نیازهای آنها را یک تنه به دوش بکشد و این امر زندگی او را از روال عادی دور می کند و بدین سبب از بسیاری از حقوق دیگرش محروم خواهد شد. «در ضمن، در هنگام طلاق و جدایی والدین، تک فرزندان، بیشتر

تحت تأثیر مشکلات روانی قرار می گیرند» (امیری، «تک فرزندی خوب است یا بد؟»/۲۳). اینها واقعیاتی است که به زودی دامنگیر جامعه اسلامی سنتی ما که در معرض تند باد دگرگونی قرار گرفته، خواهد شد.

پس از بیان مطالب فوق، که در آن به نمونه هایی از لطمات روحی و روانی تک فرزندان اشاره شد، جا دارد این سؤال مطرح شود که آیا داشتن یک همدم که می توان آن را در چهره یک برادر یا خواهر دید، از حقوق کودک به شمار نمی آید؟ اگر فرزندان آوری حق زوجین است، آیا آنان مجازند به هر صورتی از این حق خود استفاده، و گاه سوء استفاده کنند؟

۶- «قاعده لا ضرر» و «سوء استفاده از حق»

«قدمت این قاعده به قدمت تشریح اسلام باز می گردد، در این نظام حقوقی، همیشه سوء استفاده از حق ممنوع بوده است و این مطلب جزو مسلمات فقه و مورد پذیرش همه مکاتب فقهی است، علاوه بر این که قاعده لا ضرر، خود دلیل و مستند بسیاری از قواعد مسلم فقهی است» (باقری، رنگین کمان، «سوء استفاده از حق»/۲۳) مستندات این قاعده، آیات و روایاتی^۱ است که از «ضرر و ضرار» به کودکان (بقره/۲۳۳)، مطلقات (طلاق/۶)، شهود (بقره/۲۸۲)، بدهکاران (بقره/۲۸۰) نهی کرده و چون نهی دلالت بر حرمت می کند، پس ضرر و ضرار، در مقام سوء استفاده از حق، حرام و مستلزم عذاب اخروی است (باقری، رنگین کمان، «سوء استفاده از حق»/۲۴).

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
 رتال جامع علوم انسانی

۱- مشهورترین روایت که به حد تواتر معنوی رسیده، روایت سمره بن جندب است. ر.ک: قواعد فقه/۱/۱۳۴ و

۶-۱- معنای ضرر

لغویون معانی متفاوتی برای ضرر آورده اند. در کتب «الصحاح» (الصحاح/۲/۷۲۰) و «لسان العرب» (لسان العرب/۴/۴۸۲)، معنی ضرر را خلاف نفع و ضد نفع می‌یابیم. در «مجمع البحرین» (مجمع البحرین/۳/۳۷۳)، ضرر، نقص حق است. این اختلاف معانی از نظر لغوی، در فقه نیز تأثیرگذار بوده است و فقها را نیز در تعبیر از ضرر، دچار اختلافاتی کرده است. میرزای نائینی ضرر را هر لطمه و نقصانی در مال، جان، عرض و جایگاه افراد می‌داند، اما می‌گوید هر چند آن چه از ضرر متبادر به ذهن می‌شود، ضرر به مال و جان است نه ضرر به آبرو و منزلت فرد (منیه الطالب/۲/۱۹۸). از آیاتی که به عنوان مستند قاعده لا ضرر ذکر شد، آیات «لَا تُضَارُّ وَالِدَهُ بِوَكْدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَكْدِهِ» (بقره/۲۳۳) و «وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ» (طلاق/۶) کاملاً به ضرر معنوی اشاره کرده و از آن نهی فرموده است. این آیات به نوعی مؤید نظر میرزای نائینی مبنی بر شمول معنای ضرر بر ضرر مادی و معنوی است.

۶-۲- معنای ضرار

ضرار نیز معانی متفاوتی دارد که ذکر و بسط آنها ضرورتی ندارد. مرحوم نائینی معتقد است که ضرر به معنای زیان زدن غیر عمدی و غیر ارادی است اما ضرار در مقابل آن و ارادی و عمدی است (منیه الطالب/۲/۱۹۹)؛ آخوند خراسانی معتقد است که ضرار و ضرر هر دو به یک معنا هستند (مهدب الاحکام/۳۸۱)؛ حال اگر ضرر و ضرار را به یک معنا بدانیم، ضرار هم شامل ضرر معنوی و مادی خواهد شد، همان طور که در معنای ضرر به آن قائل شدیم. بنابراین، لا ضرار در بیان حضرت رسول اکرم در جمله «لا ضرر و لا ضرار» را باید حمل بر تأکید لا ضرر کرد.

برخی از حقوقدانان معتقدند: «بررسی موارد استعمال واژه‌های ضرر و ضرار در منابع اسلامی نشان می‌دهد که «ضرر»، شامل کلیه خسارت‌ها و زیان‌های وارد بر دیگری است، ولی «ضرار» مربوط به مواردی است که شخص با استفاده از یک حق یا

جواز شرعی به دیگری زیان وارد سازد که در اصطلاح امروزی از چنین مواردی به «سوء استفاده از حق» تعبیر می‌شود. رسول اکرم (ص) سمره را «مضاراً» خواند و ناگفته پیدا است که وی با استفاده از حق خود می‌خواست به صاحب منزل زیان وارد سازد» (قواعد فقه ۱/۱۴۱). بنابراین، از آنجا که ضرر و ضرر به یک معنا بوده، و هردو شامل ضرر معنوی و مادی می‌شوند، پس ضرر رساندن به حقوق معنوی افراد از طریق استیفای حق خود، می‌تواند تحت عنوان سوء استفاده از حق قرار بگیرد که از آن نهی شده است. یکی از مصداق سوء استفاده از حق خود و ضرر رساندن به حق معنوی دیگران، همین تک فرزندی است؛ سوء استفاده از حقی که ضرری به حقوق معنوی تک فرزند را از جانب والدین به همراه دارد.

۷- اصل ۴۰ قانون اساسی و «سوء استفاده از حق»

اصل ۴۰ قانون اساسی بیان می‌کند: «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خویش را وسیله اضرار به غیر یا تجاوز به منافع عمومی قرار دهد». با توجه به این اصل، قانون اساسی ایران نیز استفاده مطلق از حقوق را نمی‌پذیرد. اصل ۴۰ مربوط به اجرای زیانبار حق است؛ یعنی جایی که شخصی مطابق قانون، حق انجام کاری را دارد، اما نباید اعمال حقش به گونه‌ای زیانبار انجام گرفته و موجب ضرر رساندن به دیگران شود. حقوقدانان و فقها در بیان مبنای این اصل، به قواعدی همچون «الناس مسلطون علی اموالهم» و «قاعده لا ضرر» اشاره کرده اند تا جایی که عده ای این اصل را عبارت اخرای قاعده لا ضرر دانسته اند. ناگفته پیداست که هرچه در قاعده لا ضرر در مورد شمول ضرر و ضرر بر ضرر مادی و معنوی و موارد دیگر گفته شد، نسبت به این اصل هم جاری است.

بنابراین، طبق این اصل قانون اساسی هم والدین اساساً نمی توانند صرفاً به استناد این که حق داشتن یا نداشتن فرزند را دارند، از این حق خود سوء استفاده کرده و به فرزند ضرر وارد کنند. این ضرر شامل ضررهای مادی و معنوی هم می شود.

والدین معتقدند که اگر عدد فرزندان بیش از یک شود هیچ کدام از آنها از اقتصاد، تربیت، فرهنگ و آینده خوبی بهره مند نخواهند بود، در حالی که کودک معتقد است که همه اینها از نگاه والدین تحلیل می شود و نگاه آنان، یعنی خود کودکان نوعی دیگر است. کودکان معتقدند با اقتصادی کمتر، «خانه ای کوچک تر» خواهند داشت، اما حاضر نیستند نیمی از «روان» خود آنان آسیب پذیر باشد.

۸- تعارض حقوق و جمع حقیقین

حال که دو حق با یکدیگر متعارضند، در این تعارض راه حل چیست؟ آیا قدر متیقنی وجود دارد یا خیر؟

با مضراتی که برای تک فرزندی بیان شد از قبیل: بلوغ زودرس و به تبع آن جدایی از دوران کودکی و به عبارت دیگر «کودکی نکردن»، باج گیری از والدین که اثر آن «فرزند سالاری» در خانواده است، عدم درک صحیح از سهم شدن و مشارکت اجتماعی، خلأ عاطفی، عدم استقلال، عدم تحمل مشکلات و نیز مضرات دیگر، به نظر می رسد داشتن دو فرزند، همان قدر متیقنی باشد که کودک را از این مضرات دور می کند، علاوه بر این که والدین را نیز گرفتار مشکلات حاد اقتصادی و اجتماعی - که به خاطر فرار از آنها، به تک فرزندی روی می آورند - نخواهد کرد. با این شیوه، هم حقوق والدین لحاظ خواهد شد و هم حقوق کودک، کاری که فقها از آن به «جمع حقیقین» تعبیر کرده اند. «جمع حقیقین» کردن، شیوه معمولی است که فقها در تعارض بین حقوق از آن بهره برده و حتی الامکان مانع از تضییع حقوق افراد می شوند. به طور مثال، شهید ثانی در شرح لمعه در باب شفعه در مقام تعلیل این سخن شهید اول که گفته اند: «و لا تسقط الشفعه بالفسخ المتعقب للبیع بتقایل، أو فسخ بعیب» می گوید که

وقتی حق شفعه و حق خیار مقارن با هم ثابت شوند، در این حال حق شفیع بر صاحب خیار مقدم می شود، به سه دلیل: ۱- عموم ادله ای که شفعه را برای شریک ثابت می کند؛ ۲- استصحاب حال؛ و ۳- جمع بین دو حق (حق شفیع و حق مشتری). شهید ثانی با این تعلیل که اگر حق شفیع را مقدم بدانیم، «جمع حقین» نیز صورت گرفته، از تزییع حق مشتری و شفیع جلوگیری می کند (الروضه البهیه/۴/۴۰۷). پس می توان راهی برگزید که ترجیحی بلا مرجح پیش نیاید، همان گونه که گاه فقیهان در جمع میان اخبار دالّ بر تحریم و اخبار دالّ بر جواز، جمع کرده و به «کراهت» قائل می شوند تا جانب تحریم و جواز، هر دو رعایت شده باشد.

نتیجه

آن چه می توان از مباحثی که گذشت نتیجه گرفت به شرح زیر است:

۱- چون فرزندآوری، متقضای ذات عقد نکاح نیست، می توان عدم آن یا شرطی بر خلاف آن را ضمن عقد شرط کرد، پس به عنوان حقی از حقوق زوجین قابل اسقاط است.

۲- آیات و روایات و برخی قوانین، برای پیش از تولد و حتی پیش از انعقاد نطفه کودک، زمان انعقاد نطفه و پس از تولد او حقوقی قائلند. از همه آنها می توان دریافت والدین فرزند نمی آوردند تا صرفاً «عصای دست» خودشان بشود. چنین نیست که با «عصای دست» هر طور که بخواهند رفتار کنند. کودک جامعه، سرمایه اجتماعی و ملی است، نه ملک طلق و شخصی والدین. از همین روست که باید به جدّ بپذیریم که مفهوم «ولایت والد» نیازمند بازنگری است: مفهومی که در جای دیگر می توان و باید به تفصیل از آن سخن گفت.

۳- کودک به دنیا آمده این حق را دارد که تنها نباشد، بدین معنا که او حق دارد که تک فرزندی نماند.

۴- برخی روانشناسان، روانپزشکان و آسیب شناسان اجتماعی معتقدند که پدیده تک فرزندی، عواقبی جسمی و روحی و روانی در پی دارد که برخی از آنها برای سالیان سال زندگی فرد تک فرزندی را تحت تأثیر قرار می دهد و این به معنای تضییع حق کودک است.

۵- بر اساس نظریه «جمع بین دو حق»، به نظر می رسد که داشتن دو فرزند، همان «قدر متیقنی» است که می تواند بین حق والدین در فرزندآوری و حق تک فرزندی نبودن کودک جمع کند.

منابع

- قرآن کریم

- ابن منظور، ابوالفضل، جمال الدین محمد بن مکرم، **لسان العرب**، به تصحیح احمد فارس صاحب الجوائب، ج ۴، چ ۳، بیروت، دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع - دار صادر، ۱۴۱۴ق.
- ابهری، مجید، **تک فرزندی و فرزند سالاری؛ ثمره افزایش سن ازدواج**، هفته نامه سلامت، شماره ۳۶۷، ۱۳۹۱.

- اعلامیه حقوق کودک، مصوب نوامبر ۱۹۵۹.

- امیری، نسرین، **تک فرزندی خوب است یا بد؟**، هفته نامه سلامت، شماره ۲۱۱، سال ۱۳۸۷.
- باقری، احمد؛ رنگین کمان، فاطمه، **سوء استفاده از حق**، نامه الهیات، سال سوم، شماره ۶، بهار ۱۳۸۸.

- الجزیری، عبد الرحمن بن محمد عوض، **الفقه علی المذاهب الأربعة**، ج ۴، چ ۲، دار الکتب العلمیه، بیروت، ۱۴۲۴ق.

- جوهری، اسماعیل بن حماد، **الصحاح - تاج اللغة و صحاح العربیه**، به تصحیح احمد عبد الغفور عطار، ج ۲، بیروت، دار العلم للملایین، ۱۴۱۰ق.

- حرّ عاملی، محمد بن حسن، **وسائل الشیعه إلى تحصیل مسائل الشریعه**، به تصحیح مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۲۰ و ۲۱، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۰۹ق.

- حلی (محقق حلی)، نجم الدین جعفر بن حسن، **شرائع الإسلام فی مسائل الحلال و الحرام**، به تصحیح عبد الحسین محمد علی بقال، ج ۲، چ ۲، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸ق.

- خراسانی، آخوند محمد کاظم، **قاعده الضرر و الاجتهاد و التقليد (کفایه الأصول)**، به تحقیق گروه مؤسسه آل البيت، قم، گروه مؤسسه آل البيت، ۱۴۰۹ق.
- سبزواری، سید عبد الأعلى، **مهذب الأحكام فی بیان الحلال و الحرام**، ج ۲۵، ج ۴، قم، مؤسسه المنار، ۱۴۱۳ق.
- شهید ثانی، زین الدین بن علی عاملی، **الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة**، با حاشیه سید محمد کلاتر، ج ۴ و ۵، قم، کتابفروشی داوری، ۱۴۱۰ق.
- _____، **مسالك الأفهام إلى تنقیح شرائع الإسلام**، به تصحیح گروه پژوهش مؤسسه معارف اسلامی، ج ۷، قم، مؤسسه المعارف الإسلامیه، ۱۴۱۳ق.
- شیرازی، الهام، **تک فرزندی**، فصل نامه انجمن روان پزشکی کودکان و نوجوان ایران، شماره ۸ و ۹، تابستان و پاییز ۱۳۸۷.
- صدوق، محمد بن علی بن بابویه قمی، **من لایحضره الفقیه**، ج ۴، ج ۲، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین قم، ۱۴۱۳ق.
- طریحی، فخر الدین، **مجمع البحرين**، به تصحیح سیداحمد حسینی، ج ۳، ج ۳، تهران، کتابفروشی مرتضوی، ۱۴۱۶ق.
- طوسی (شیخ الطائفه)، ابو جعفر محمد بن حسن، **المبسوط فی فقه الإمامیه**، به تصحیح سیدمحمد تقی کشفی، ج ۵، ج ۳، تهران، المكتبه المرتضویه لإحياء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷ق.
- عبادی، شیرین، **حقوق کودک** (نگاهی به مسائل حقوقی کودکان در ایران)، ج ۹، تهران، روشنگران و مطالعات زنان، ۱۳۹۲.
- کلینی، ابو جعفر محمد بن یعقوب، **الکافی**، به تصحیح علی اکبر غفاری، ج ۵، ج ۴، تهران، دار الکتب الإسلامیه، ۱۴۰۷ق.
- **کنوانسیون حقوق کودک**، مصوب ۲۰ نوامبر ۱۹۸۹.
- لطیفی، عبدالحسین، **آداب و احکام ازدواج در دین هندوی**، نیم سال نامه تخصصی پژوهش نامه ادیان، سال اول، شماره اول.
- مجلسی، محمدباقر بن محمد تقی، **بحار الأنوار**، ج ۱، ج ۲، بیروت، مؤسسه الوفاء، ۱۴۰۳ق.
- محقق ثانی، علی بن حسین عاملی کرکی، **جامع المقاصد فی شرح القواعد**، به تصحیح گروه پژوهش مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ج ۱۲، ج ۲، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام، ۱۴۱۴ق.
- محقق داماد، سیدمصطفی، **قواعد فقه**، ج ۲، ج ۱، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶ق.

- مراغی، سیدمیر عبد الفتاح بن علی حسینی، **العناوین الفقهیه**، ج ۲، قم، انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین قم، ۱۴۱۷ق.

- مصباح، علی و دیگران، **روانشناسی رشد با نگرش به منابع اسلامی**، ج ۱، تهران، انتشارات سمت، ۱۳۷۴.

- مطهری، مرتضی، **حماسه حسینی**، ج ۱، چ ۲۳، تهران، انتشارات صدرا، ۱۳۷۴.

- مک کین، بیل، **تأملی درباره خانواده تک فرزندی**، نشریه سیاحت غرب، شماره ۶، آذر ۱۳۸۲.

- موسوی خمینی (امام)، **سیدروح الله، تحریر الوسیله**، ج ۲، قم، مؤسسه مطبوعات دار العلم، بی تا.

- نائینی، میرزا محمد حسین غروی، **منیه الطالب فی حاشیه المکاسب**، به تقریر موسی بن محمد نجفی مرعشی، ج ۱ و ۲، تهران، المکتبه المحمدیه، ۱۳۷۳ق.

- نجفی (صاحب جواهر)، **محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام**، به تصحیح عباس قوچانی - علی آخوندی، ج ۳۱ و ۴۱، چ ۷، بیروت، دار إحياء التراث العربی، ۱۴۰۴ق.



پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی