

تاریخ وصول: ۱۳۹۵/۰۲/۰۲

تاریخ پذیرش: ۱۳۹۵/۰۶/۲۵

حق کودک بر نام

۸۱

دو فصلنامه مطالعات
حقوق بشر اسلامی

پایس میرشکاری و همکار
کودک بر نام

عباس میرشکاری^{*۱}

سیدجواد فراهانی^۲

۱. استادیار دانشگاه علوم قضایی و خدمات اداری، تهران، تهران، ایران.

۲. دانشجوی دوره دکترای حقوق عمومی دانشگاه علامه طباطبائی، تهران، تهران، ایران.

چکیده

در این مقاله سعی می‌شود برداشتی از قوانین ثبت احوال ارائه شود که حسب آن، افراد در انتخاب نام کوچک آزادند، مگر اینکه قانون‌گذار به دلایل مشخص و معقولی حسب یک مصوبه‌ی قانونی ممنوعیتی را وضع نماید. در این زمینه، هم می‌توان از حق کودکان تازه متولد شده بر داشتن نام و بلکه داشتن نام مناسب، سخن گفت و هم از حقوق والدین بر نام‌گذاری آزادانه‌ی فرزندان خویش. هم‌چنین، نام‌گذاری را می‌توان بخشی از حقوق مراقبتی والدین بر کودکان و آزادی ایشان در تربیت و مواجهه با فرزند فهم کرد. البته حق والدین برای نام‌گذاری به طور اساسی با قاعده‌ی منع سوءاستفاده از حق به زیان دیگری (کودک) یا جامعه محدود می‌گردد. صحیح‌تر آن که والدین به عنوان نماینده کودک اقدام به تعیین نام می‌کنند. این نمایندگی قانونی را می‌توان فارغ از موضوعات حضانت، ولایت یا قیمومت تبیین نمود. با این تحلیل، دیگر گذاشتن مادر در مرتبه‌ای بعد از پدر بزرگ با مانع شرعی نیز روبه‌رو نخواهد بود و اختیار صاحب حق برای تغییر نام خویش پس از رسیدن به رشد و بلوغ نیز با دشواری کمتری مواجه خواهد شد.

واژگان کلیدی: حقوق ثبت احوال، حقوق بشر، حقوق کودک، حقوق خانواده، حقوق نام‌گذاری، حق بر نام.

نظام‌های حقوقی در مواجهه با فرایند نام‌گذاری کودکان راه‌های گوناگونی را آزموده‌اند. (برای دیدن یک ارزیابی کلی نگاه کنید به Pintens & R.Will., 2007, p21) والدین، کودکان و دولت را می‌توان سه عنصر حقوقی دانست که در شکل‌دهی به نظام حقوقی نام‌گذاری نقش دارند؛ به عبارت دیگر، توجه و اولویت دادن به هر یک از والدین یا دولت یا کودک در قانونی کردن فرایند نام‌گذاری، نتایج حقوقی متفاوتی را به دنبال دارد. در تحلیل فرایند نام‌گذاری، نخست باید اندیشید اساساً چرا مسأله‌ی نام‌گذاری به یک مسأله‌ی حقوقی و قانونی تبدیل شده است؟ به عبارت دیگر، نام‌گذاری کدام دسته از نتایج و آثار حقوقی را به دنبال دارد که باید آن را عملی حقوقی و سزاوار قانون‌گذاری و تنظیم توسط یک نظام قانونی دانست؟ الزام قانونی به داشتن نام از کجا می‌آید و فقدان آن چه تالی فاسدی در نظام حقوقی دارد؟ و البته چه منافع مشروعی وجود دارد که دخالت قانون‌گذار را موجه نماید؟

دوم اینکه چه کسانی حق یا وظیفه دارند این عمل حقوقی را انجام دهند؟ حیطه‌ی آزادی عمل و نیز مسئولیت ایشان تا کجاست؟ به لحاظ حقوقی، اعمال ایشان با چه قیود و تعدیل‌هایی ممکن است مواجه شود؟ این قیود و ضوابط که حسب فرض محدودکننده حیطه‌ی آزادی عمل افراد هستند، از کجا و بر اساس کدام دسته از منابع منطقی و معقول نظام حقوقی موجه می‌شوند؟

سوم اینکه اعمال این حق توسط دارندگان آن چه تأثیری بر اشخاص ثالث می‌گذارد؟ لفظ ثالث در این جا باید با کمی تسامح به کار رود؛ زیرا به طور مثال کودک در قبال عمل نام‌گذاری والدین بر خود، ثالث محسوب می‌گردد، اما اثرات ناشی از نام انتخاب شده توسط والدین، یعنی عمل دیگران، بر تمامی زندگی او سایه می‌افکند، بدون این که لزوماً رضایت یا اراده شخص موضوع تسمیه در آن نقشی داشته باشد.¹

با اندیشیدن به سه موضوع فوق‌الذکر به طور کلی می‌توان سه چشم‌انداز حقوقی را در خصوص فرایند نام‌گذاری طرح نمود؛ نخست، نظم عمومی نام‌گذاری و حقوق و تکالیف دولتی؛ دوم، حقوق و تکالیف والدین بر نام‌گذاری؛ سوم، حقوق کودکان بر نام و نشان. رویکردهای سنتی حقوقی عمدتاً موضوع را در دو چشم‌انداز نخست فهم کرده‌اند؛ یعنی مسأله را در قالب چالشی میان والدین به عنوان اشخاص دارای حق و دولت به عنوان طرف حق و موجد قیود و تحدیدات بر اعمال حقوق و آزادی‌ها تبیین نموده‌اند (Dwyer, 2009, P.755,831). در این رویکرد، برخورداری از نام، عنصری ضروری و جدایی‌ناپذیر

برای تحقق ارتباط شخص با دولت محسوب می‌شود. لذا دولت منافع مشروع و معقولی دارد تا فرایند نام‌گذاری را به عنوان بخشی از شبکه‌ی نظم عمومی سازمان‌دهی و کنترل نماید و حتی آن را الزامی و بر اشخاص تحمیل کند. از سویی دیگر، این الزام دامنه‌ی عملی را برای اشخاص حقیقی ایجاد می‌نماید تا در آن و بر مبنای آن روابط خود را با یکدیگر و دولت تنظیم نمایند. (درباره‌ی اهمیت قواعد نام‌گذاری در ارتباط با نظم عمومی نگاه کنید به: Aura & Hess, 2010, P. 214,223).

بیان فلسفی فوق را به نحو دیگری می‌توان ساده نمود؛ در نظام‌های حقوقی یک قاعده مشخص ایجاد شده که اشخاص باید دارای نام باشند. قواعد حقوقی مشخصی نیز برای نام‌گذاری شکل گرفته است؛ معمولاً نام‌گذاری و حق و تکلیف آن از بدو تولد کودک به والدین سپرده شده است. عمدتاً حاشیه‌ی صلاحیتی نیز برای دولت در ثبت، کنترل و تأیید نام به رسمیت شناخته شده است. رویکردهای سنتی نیز در این مسیر، عمدتاً به ایجاد قواعدی برای حل تعارض و اختلاف میان والدین، وقتی نامی را انتخاب می‌نمایند و دولت، وقتی نامی را ممنوع اعلام می‌کند، متمرکز شده‌اند.

برخی نظام‌های حقوقی تمایل داشته‌اند اولویت و صلاحیت والدین بر نام‌گذاری را به صورت مستقل به عنوان یک حق اساسی یا در ارتباط با برخی حقوق بنیادین دیگر شناسایی نمایند. به طور مثال عمدتاً پیوند هرگونه نام‌گذاری را با آزادی بیان و آزادی حریم خصوصی شناسایی کرده‌اند و دخالت دولت را لزوماً بر مبنای قانون و با دلایل کافی و روشن برای محدود کردن حقوق اساسی فوق‌الذکر تحدید نموده‌اند. (Thorn- ton, 1979, P.303,308). چالش اصلی تعیین میزان دخالت دولت در جهت ممنوع کردن برخی از نام‌گذاری‌ها بوده است که یا در قالب اعلام فهرست نام‌های مجاز، یا اعلام فهرست نام‌های ممنوع، یا اعلام ملاک‌های حقوقی برای محدود کردن برخی نام‌ها به دلایل کاملاً مشخص صورت پذیرفته است. (Gross, 1996, P. 269,280).

اما رویکردهای جدید حقوقی، تمرکز را بر ضلع سوم، یعنی کودکان گذاشته‌اند؛ از این زاویه اعمالی توسط اشخاص (در اینجا والدین) صورت می‌پذیرد و در نهایت با تعدیل یا تأیید توسط دولت شناسایی و ثبت می‌گردد، اما آثار واقعی این عمل حقوقی، بیشترین تأثیر را بر موضوع تسمیه یعنی کودکان می‌گذارد. این تأثیرات ممکن است مثبت یا منفی باشد؛ لذا بیشتر از این‌که بر نظم حقوقی یا حقوق والدین توجه داشت، باید وضعیت کودکان به عنوان اشخاص در معرض خطر و نیازمند حمایت قانونی را مد نظر داشت که به دلیل فقدان یا عدم رشد کامل اراده باید در مقابل اعمال سوء دیگران محافظت گردند.

تأمین منافع عالیه کودکان در رویکردهای جدید در اولویت قرار گرفته است و به جای تضمینات عام حقوق بشری در خصوص آزادی بیان و حریم خصوصی، تضمینات خاص مربوط به حقوق کودک اولویت یافته است؛ چنانکه اساساً الزام به تعیین نام نیز به عنوان بخشی از حق هر شخص به هویت و شناسایی شخصیت حقوقی در پیشگاه قانون و حمایت برابر از آن بازتعریف شده است. (Kelly, 1996, P.12)

در این مقاله سعی می‌شود موضوعات یاد شده را با توجه به سنت قانون‌گذاری و تجربیات نظام حقوقی ایران و نیز با توجه به تجربیات و ترتیبات برخی نظام‌های پیشرفته‌ی حقوقی تجزیه و تحلیل نمود. لذا بر مبنای طرح فوق موضوع در سه گفتار اساسی خلاصه می‌شود؛ به نحوی که در هر یک از گفتارها، به ترتیب، نقش دولت، والدین و سرانجام کودک در فرایند نام‌گذاری تحلیل گردد.

گفتار نخست: نقش دولت

۱- فرایند دولت‌سازی زمانی می‌تواند به شکل منطقی آغاز شود که دولت اطلاعات دقیقی از وضعیت شهروندان خویش داشته باشد تا بتواند در برنامه‌ریزی‌های کلان از اطلاعات ناظر به شهروندان استفاده کند. با توجه به این ضرورت منطقی، در ایران نیز نخستین گام‌ها برای شکل‌گیری دولت مدرن با حسن توجه به نظام ثبت احوال همراه بوده است؛ از همان ابتدا نیز بر نظم عمومی نام‌گذاری به عنوان بخشی از نظام ثبت احوال تأکید شده است. در نخستین اقدامات، ولادت و ازدواج و طلاق و فوت به عنوان احوال شخصیه شناسایی و ثبت آن‌ها اجباری گردید. حسب مورد، تکالیفی برای اشخاص در اعلام و ثبت این رویدادهای چهارگانه در نظر گرفته شد. (در خصوص تبارشناسی قوانین و مقررات مربوط به حوزه‌ی ثبت احوال به طور عام و قواعد مربوط به ثبت ولادت به عنوان یکی از مهم‌ترین مصادیق احوال شخصیه نگاه کنید به؛ میرشکاری، ۱۳۹۳: ۲۰) از دیگر سو، قانون‌گذار مرجعی را برای ثبت احوال به طور عام و از جمله برای ثبت ولادت و تعیین نام مشخص نمود: سازمانی دولتی و منسجم که نهایتاً سازمان ثبت احوال نام گرفته است. هم‌چنین، تشریفات مشخصی برای ثبت این اطلاعات تعیین شد. (میرشکاری، ۱۳۸۸: ۴۰-۴۵ و نیز: میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۱۱۱-۱۲۴).

۲- حسب فرض، نخستین گام دولت مدرن در تنظیم روابط خود با شهروندانش، شناسایی رسمی آن‌ها و برقراری رابطه‌ی تابعیت بر مبنای اسناد سجلی است. از همین مبنا اهمیت نام و نشان نیز هویدا می‌گردد. در واقع برخورداری و ثبت نام و نشان پیش شرط

اعطای عنوان شهروند و شناسایی حقوق و تکالیف به عنوان تبعه‌ی ایرانی قرار گرفت. البته در اینجا دو قاعده‌ی حقوقی الزام به ثبت ولادت و الزام به داشتن نام و تعیین آن تا حدودی با یکدیگر خلط گردید^۲ و قانون‌گذار قاعده‌ی اخیر را نیز در کنار قاعده‌ی اول و به عنوان یکی از لوازم و ضروریات آن شناسایی نمود.

۳- در مراحل اولیه، تمام تلاش دولت معطوف به این بود که احوال شخصیه کلیه شهروندان در نظام ثبت احوال درج و ثبت گردد. برای همین، بر اساس قانون ثبت احوال مقرر شد که ولادت هر شخص ایرانی باید نزد مرجع صلاحیت‌دار اعلام و ثبت گردد. قاعده‌ی الزام به ثبت ولادت به طور فرعی قاعده‌ی الزام به تعیین نام و نشان شخص و ثبت آن را نیز شامل می‌شد. (میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۴۳-۴۷). در همین مسیر و برای اینکه برقراری رابطه‌ی دولت با شهروندان میسر شود، نیاز بود تا کلیه شهروندان از نام و نام خانوادگی برخوردار شوند. برای همین، هر شخص الزاماً می‌باید دارای نام کوچک و نام خانوادگی می‌بود. (در تأیید همین نظر نگاه کنید به؛ صفایی و قاسم زاده، ۱۳۸۲: ۸۳-۸۵). برای اجباری شدن داشتن نام و نام خانوادگی، قانون‌گذار بر عهده اشخاص معینی تکلیف نمود که رویدادهای چهارگانه را به نهاد ثبت احوال اعلام کنند. اهمیت ثبت این رویدادها برای قانون‌گذار آن چنان اساسی بود که برای ترک تکلیف یاد شده ضمانت اجرای کیفری قرار داد. (ماده سه قانون تخلفات، جرایم و مجازات‌های مربوط به اسناد سجلی و شناسنامه)

۴- بدین ترتیب، دولت با اجباری شدن ثبت احوال شخصیه، بیش از آن‌که به دنبال ایجاد حق و حقوق برای شهروندان خویش باشد، به سمت برقراری نظم دلخواه خویش حرکت می‌کرد. شاید به همین دلیل است که قانون‌گذار ضوابط بسیاری برای نام مناسب و فرایند نام‌گذاری مقرر کرد. برای نمونه، «قاعده‌ی تناسب» وضع شد تا به موجب آن، مجموعه‌ای از محدودیت‌ها از جمله محدودیت تعیین نام نامتناسب با جنس، محدودیت تعیین نام نامتناسب با عرف و فرهنگ محلی، محدودیت تعیین نام نامتناسب با شان و جایگاه اجتماعی مقرر شود. (ماده ۲۰ ق.ث.ا.)

۵- پس از این، قدم‌های دولت به سمت وسوی دیگری برداشته شد: وقتی خیال دولت از اینکه اطلاعات تمامی شهروندان را در اختیار دارد، راحت شد، کم‌کم به سمت تحدید آزادی‌های شهروندان گام برداشت. یکی از جلوه‌های اصلی این طرز تلقی، تحدید حق شهروندان در انتخاب نام بود. در این مسیر، مقرر شد که نمی‌توان نامی را انتخاب کرد که با هنجارهای جامعه ناسازگار است؛ به نامی که مغایر هنجارهای جامعه باشد، نام ممنوع

می‌گوییم. درباره‌ی این اسامی، تبصره یک ماده بیست و سه ق.ث.ا. مقرر می‌دارد: «انتخاب نام‌هایی که موجب هتک حیثیت مقدسات اسلامی می‌گردد^۳ و همچنین انتخاب عناوین و القاب و نام‌های زننده و مستهجن یا نامتناسب با جنس ممنوع است». بر اساس تبصره دو همان ماده نیز، «تشخیص نام‌های ممنوع با شورای عالی ثبت احوال می‌باشد و این شورا نمونه‌های آن را تعیین و به سازمان اعلام می‌کند». با این حال، نباید از یاد برد که با توجه به اصل اباحه، اشخاص به انجام هر اقدامی مجازند و این فعل ممنوع است که نیاز به ذکر در نصوص دارد. بنابراین، در مورد تعیین نام نیز باید معتقد بود که افراد مجاز به گزینش هر نامی هستند مگر نام‌هایی که ممنوعیت گزینش آن‌ها در قانون تصریح شده باشد. بنابراین، مأمور ثبت احوال موظف است نام اعلام شده را ثبت نماید مگر اینکه نام گزینش شده از اسامی ممنوع باشد. اما رویه‌ی سازمان ثبت احوال به گونه‌ی دیگری شده است؛ براساس بند یک دستورالعمل نام مصوب ۱۳۹۰ توسط سازمان ثبت احوال، «در صورتی که نام انتخابی اعلام‌کننده در فرهنگ نام و نام‌گزینی و یا مجموعه‌های تکمیلی نام‌های مناسب سازمان درج شده باشد، انتخاب آن بلامانع خواهد بود». به این ترتیب، به جای آن‌که نام‌های ممنوع در مجموعه‌ای گردآوری شده و انتخاب آن ممنوع اعلام شود، نام‌های مجاز جمع‌آوری شده است؛ رویه‌ای قابل انتقاد و غیرقابل دفاع که سبب تحدید آزادی اشخاص در انتخاب نام دلخواه می‌شود. افزون بر این، مغایر تبصره ماده بیست و سه ق.ث.ا. نیز هست؛ چه به موجب این تبصره مقرر بود شورای عالی ثبت احوال، نمونه نام‌های ممنوع را اعلام کند نه نام‌های مجاز را. البته در دنباله دستورالعمل پیش گفته چنین پیش‌بینی شده است که چنانچه نام انتخابی از زمره نام‌های مندرج در منابع بند فوق نباشد، نام جدید در کمیته مشورتی نام استان و سازمان مطرح و بررسی خواهد شد. این کمیته‌ها پس از دریافت نام‌های پیشنهادی، با توجه به منابع و مآخذ معتبر، نام‌های پیشنهادی را از حیث قوانین و مقررات و سایر امور از قبیل ریشه‌شناسی (ایتمولوژی)، معناشناسی، آواشناسی، موسیقی واژه، فرهنگ قومی و منطقه‌ای، عرف و اعتقادات دینی، فراوانی، مناسب بودن و جنسیت مورد بررسی قرار داده و راجع به هر نام، اظهارنظر نمایند. نتیجه نهایی راجع به نام‌های بررسی شده در کمیته مشورتی سازمان ابلاغ خواهد شد. اگرچه این نکته می‌تواند تا اندازه‌ای از انتقادات بکاهد، اما همچنان مغایرت پیش گفته به قوت خود باقی است، به علاوه، نباید از یاد برد که با توجه به تشریفات پیش‌بینی شده معمولاً اشخاص از پافشاری بر نام دلخواه خویش که در عین عدم ممنوعیت، در فرهنگ نام‌های مناسب نوشته نشده، خودداری می‌کنند.

۶- در ارزیابی نقش دولت در نام‌گذاری قابل ذکر است که استقرار نظام‌های حقوقی در خصوص اصول، محدودیت‌ها و رویه‌ها و آیین‌ها تنوع بسیاری را نشان می‌دهد که بررسی و تفصیل آن تحقیقی مستقل را می‌طلبد. اما به صورت مختصر می‌توان گفت برخی نظام‌های قانون‌گذاری، آزادی کامل نام‌گذاری را بر مبنای اصل خودمختاری فردی و آزادی‌گرایی و نتایج آن به ویژه در خصوص حریم خصوصی و آزادی بیان بنیاد نهاده‌اند. ایراد این دسته از نظام‌ها در عدم درک تحولات جامعه مدرن و ضرورت برخی دخالت‌های دولتی به ویژه در حمایت از کودکان است. (Larson, supra note 7, pp. 170-171) متقابلاً برخی نظام‌های دیگر اساس را بر اولویت نظم عمومی و برخی مطلوبیت‌های مربوط به منافع عامه از جمله استقرار ارزش‌های فرهنگ ملی و احترام به تاریخ و سنت‌های مذهبی مشخص قرار داده‌اند و اصل را بر محدودیت گذارده و فهرستی از اسامی قانونی را تدارک دیده‌اند که آزادی انتخاب فردی را تحدید و تبیین می‌نماید. دسته‌ای دیگر، برعکس آن، فهرستی از اسامی ممنوع را تدارک دیده‌اند که مرز آزادی تعیین نام به آن محدود می‌شود. این رویکردها چنین ایرادی دارد که هیچ قانون‌گذاری هرگز آن قدرت تخیل، پیش‌بینی و احصاء نام‌هایی که ممکن است توسط اشخاص با زمینه‌های ذهنی و دل‌مشغولی‌های فرهنگی مختلف، انتخاب یا خلق شود را نخواهد داشت، در نتیجه، این نوع قانون‌گذاری همیشه در تأمین مطلوبیت‌های ادعایی خود ناتمام خواهد بود. (Pintens & Will, supra note no.3., 19., P.402-403)

۷- رویکرد میانه تلاش برای ارائه‌ی ملاک‌هایی حقوقی است که بر اساس آن طبقه‌هایی مشخص از اسامی را بتوان بر اساس ارزیابی‌های حقوقی ممنوع اعلام نمود. مهم‌ترین نکته در خصوص شیوه‌ی اخیر قانون‌گذاری این است که همیشه احراز حکم و تطبیق آن بر یک مصداق مشخص باید توسط یک مقام اداری صورت پذیرد. لذا همیشه بیم خودسری و اعمال سلیقه در اعمال این صلاحیت تشخیصی و اختیاری وجود دارد که می‌تواند به نقض اصول اساسی مربوط به حقوق و آزادی‌های فردی منجر شود. لذا در این نظام‌ها، رویه‌ی قضایی و حق اشخاص در طرح دعوی مربوط به نام خویش در دادگاه‌ها و شیوه‌ی رسیدگی به این دعوی مطابق با قانون اساسی و قوانین عادی اهمیت می‌یابد (Gross, 1996., P.270-272; Larson, 2011, P.183-192).

گفتار دوم: حقوق والدین بر نام‌گذاری

۱- اگرچه نقش دولت را نمی‌توان در فرایند نام‌گذاری نادیده گرفت، با این حال، حقوق والدین نیز، در فرایند یاد شده، غیرقابل انکار است: آن‌ها هستند که کودک را به دنیا می‌آورند، هزینه‌های پرورش جسم و روح او را می‌پردازند و از همه مهم‌تر، سرمایه عمر خویش را به پای او می‌گذارند، پس دریغ است که نتوانند نام دلخواه خویش را بر کودک‌شان بگذارند. برای همین، منطقی و رواست اگر به والدین به عنوان صاحبان حق نام‌گذاری بنگریم. افزون بر جنبه‌ی بیشتر احساسی یاد شده، از منظر دو حق اساسی نیز، می‌توان رویکرد یاد شده را توجیه کرد: یکی، آزادی بیان و دیگری، حریم خصوصی.

۲- حق آزادی بیان: به درستی می‌توان هرگونه نام‌گذاری را نوعی از بیان وجودی و اظهارنظر دانست؛ لسانی که والدین نسبت به فرزند خویش پیشه می‌کنند و خطابی که می‌نمایند یک جنبه‌ی بسیار انسانی از آزادی بیان را در بر می‌گیرد. لازم است این حق به موجب قانون در گسترده‌ترین معنا حفظ گردد. تقید این آزادی و تحدید آن به ادعای وجود یک منفعت مشروع و معقول و عینی که در یک قانون تفصیل و تدقیق یافته است و دفاع از آن ضرورت دارد، صرفاً به شیوه‌ای متناسب و استثنایی جواز می‌یابد.

گاهی شهروندان انتخاب نام فرزندان خویش را بر اساس علاقه‌های مذهبی خود (مثلاً نام ائمه و مقدسان مذهبی)، باورهای سیاسی (مثلاً نام رهبران سیاسی مورد اعتماد و محبوب خود)، ایدئولوژی‌های فکری (مثلاً انتخاب نام فارسی اصیل توسط پان‌ایرانیست‌ها) یا حتی علاقه‌های فکری و ذهنی خود (مثلاً نام قهرمان رمان‌ها یا سریال‌های تلویزیونی) به انجام می‌رسانند، که در این موارد نام‌گذاری به طور مشخص اظهار بیان آزادانه در خصوص برخی اعتقادات و باورهای فرد نیز تلقی می‌شود (Liebersen & Mikelson, 1995, P. 928, 930-31).

در این موارد در مضیق‌ترین تفسیر، حق بر آزادی بیان و در تفسیر موسع‌تر، مجموعه‌ای از حقوق شخصی ناظر بر آزادی اعتقاد و باور، آزادی رفتار مذهبی، آزادی سیاسی و حق بر مشارکت فرهنگی مطرح است؛ حقوقی که می‌باید مورد حمایت اساسی در فرایند نام‌گذاری قرار گیرد.

۳- حق بر حریم خصوصی: از سویی دیگر، باید اصل را بر این قرار داد که امور مربوط به خانواده و تصمیمات زوجین در زندگی زناشویی صرفاً مربوط به خود ایشان بوده و با اراده و رضایت موافق زوجین تنظیم و کارسازی می‌گردد. دولت اصولاً منفعت و توجیه مشروعی برای دخالت در این حریم خصوصی زوجین ندارد و در کنج خلوت و زندگی

شخصی ایشان موضوع چندانی مرتبط با منافع عامه و نظم عمومی پیدا نمی‌شود. نامی که زوجین به طور مشترک بر کودک خود می‌گذارند نیز علی‌الاصول یک امر خانوادگی و مشمول تضمینات حمایتی مربوط به حریم خصوصی تلقی می‌گردد (Main, 1996, P.1,13). قانون‌گذار ایرانی نیز حریم خصوصی افراد را مصون از تعارض دانسته است مگر به موجب قانون و البته کیفیت این قانون را نیز یک ضرورت عینی و معقول مشخص می‌نماید که توسط روش‌هایی که در قانون برای دخالت به نفع عامه و نظم عمومی تدارک دیده شده، به طرز مناسبی تامین می‌شود.

۴- اثر تلقی والدین به عنوان صاحبان حق نام‌گذاری به ویژه در رویه قضایی فراوان دیده می‌شود. دادرسان ما به طور عمده بر این باورند که وقتی پدری نام کودک خویش را انتخاب می‌کند، دیگر هیچ گونه ادعایی دال بر نادرستی اقدام او شنیده نمی‌شود. در واقع، در نظام حقوقی ما بر این باورند که نام شخص که در هنگام ثبت ولادت و حسب الزام به آن و با اعلام اعلام کننده (پدر و مادر یا دیگران) مشخص می‌شود، در سند رسمی ولادت و اوراق هویتی ثبت می‌گردد؛ حسب یک قاعده‌ی حقوقی نیز، سند سجلی سند رسمی بوده و تغییر مفاد آن ممکن نیست مگر به موجب قانون و توسط مقام قانونی و در طی یک تشریفات رسیدگی قانونی. لذا می‌توان گفت حق بر تعیین نام در حقوق ما به والدین اعطا شده است و محتوای انتخاب ایشان در پناه قاعده‌ی غیرقابل تغییر بودن مندرجات سند رسمی تثبیت می‌شود. نتیجه این تحلیل این خواهد شد که اساساً حقی بر تغییر نام برای خود شخص وجود ندارد مگر موارد محدود حق بر تغییر نام که بنا بر دلایلی در قانون پیش‌بینی شده باشد (مواد ۹۹۵ و ۹۹۹ ق.م و ماده ۸ ق.ث.؛ هم‌چنین: میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۲۵-۲۸).

۵- در ظاهر، مطالعه‌ی قانون ثبت احوال نشانگر آن است که صرفاً درخواست‌های مربوط به تغییر نام‌های ممنوع در این قانون مسموع دانسته شده؛ یعنی صرفاً شخص یا والدین در مواردی که به هر دلیل نامی که قبلاً انتخاب شده از مصادیق اسامی ممنوع باشد، حق درخواست رسیدگی قضایی و تغییر نام و در نتیجه، تغییر مندرجات سند رسمی مربوط به آن را با حکم قضایی دارند. رسیدگی به این درخواست‌های مربوط به تغییر نام‌های ممنوع و تعیین نام جدید نیز در قانون فوق‌الذکر در صلاحیت هیأت‌های حل اختلاف ثبت احوال قرار داده شده است. قانون اخیر جز در خصوص اجازه تغییر نام‌های ممنوع با تصویب هیأت‌های حل اختلاف، در خصوص تغییر نام در سایر موارد سکوت کرده است؛ پاره‌ای از دادگاه‌ها نیز با توجه به همین ظاهر، با اصول کلی مستنبط

از قانون ثبت احوال مبنی بر تمایل به وحدت و ثبات احوال شخصیه، به عدم امکان تغییر نام تمایل دارند (بند ۴ ماده ۳ ق.ث.ا و نیز: میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۶۴-۶۵).

۶- به هر روی، در مقابل این باور و برای تحدید قلمرو آن، باید به سراغ نظریه منع سوءاستفاده از حق رفت. در واقع، این درست که حقوق نام‌گذاری در ابتدا و اصالتاً به والدین تعلق دارد اما مانند هر صاحب حق دیگری، آن‌ها اجازه سوءاستفاده از حق خویش را ندارند. لذا در فرضی که این حق خلاف نظم عمومی یا اخلاق حسنه به کار رود یا این که موجب اضرار به غیر شود، دولت حق و صلاحیت دخالت و اعمال برخی ممنوعیت‌ها را دارد (اصل چهارم ق.ا؛ میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۹۹). در این فرض هرچند والدین به عنوان صاحبان حق به طور رسمی شناسایی می‌شوند، ولی در صورتی که قواعد حقوقی مربوط به نظم عمومی را مشتمل بر قاعده‌ی تناسب (تناسب نام با جنس، تناسب نام با موقعیت اجتماعی، تناسب با عرف و فرهنگ محلی)، قاعده‌ی کرامت ذاتی (ممنوعیت اسامی زننده و مستهجن) و قاعده‌ی ابتدای بر شرع (ممنوعیت اسامی مغایر با مذهب و موجب هتک حیثیت مذهبی) را رعایت ننمایند با منع دولتی مواجه می‌شوند؛ زیرا طبق فرض موجب اضرار به دیگران یا لطمه به اخلاق حسنه می‌گردند.

۷- در گامی رو به جلو حتی می‌توان قلمرو منع سوءاستفاده از حق را به حق کودک نیز گسترش داد. حسب فرض، کودک در سنین کودکی نیازمند حمایت قانونی و دخالت دولت برای اطمینان از رعایت و تأمین منافع عالیه کودک در تصمیم‌گیری‌های مربوط به کودکان می‌باشد؛ فرقی نمی‌کند والدین به کودک خود آزار و خشونت جسمی وارد نمایند یا اینکه با انتخاب نام نامناسب او را مورد خشونت کلامی قرار دهند، در هر دو مورد، دولت باید به نفع کودک در محدوده‌ی آزادی و حریم خصوصی والدین دخالت نماید؛ زیرا منفعت اجتماعی عینی، مشروع و معقولی وجود دارد. برای همین، اگر بتوان اثبات کرد که والدین در مقام نام‌گذاری نامی را انتخاب کرده‌اند که سبب زیان کودک می‌شود، باید آن‌ها را از این کار منع کرد.

۸- با وجود نکات یاد شده، در نظام قانون‌گذاری ما، تردید جدی در تلقی والدین به عنوان صاحبان حق نام‌گذاری وجود دارد. قانون‌گذار ما در ماده ۱۶ ق.ث.ا. به والدین نه به دیده صاحبان حق بلکه به چشم صاحبان تکلیف می‌نگرد تا بدان‌جا که پس از اینان و در نبودشان، اعلام تولد و نام‌گذاری را بر عهده مؤسسات و مقامات عمومی قرار می‌دهد: گویی که هر دو گروه را (والدین و مؤسسات عمومی) در یک کفه قرار می‌دهد و از یک جنس می‌داند. در راستای همین باور به تکلیف والدین است که برای عدم اعلام به موقع تولد کودک، ضمانت

اجرای کیفری قرار داده می‌شود. این طرز تلقی شاید از این‌جا ناشی شود که قانون‌گذار ایرانی در ظاهر دو قاعده‌ی اساسی الزام به اعلام و ثبت ولادت و الزام به تعیین و اعلام نام را تا حدودی با هم خلط کرده است. در واقع، قانون‌گذار ما با توجه به باور جدی به لزوم اعلام تولد کودک، به طور ناخودآگاه، تعیین نام برای وی را نیز الزامی تلقی کرده است.^۴

گفتار سوم: حق کودک

۱- نظام حقوقی ما با تأکید و توجه تام و تمام بر نقش دولت و والدین در فرایند نام‌گذاری، از «حق کودک» غافل شده است. در واقع، نباید فراموش کرد که در فرایند یاد شده، قرار است نام برای کودک تعیین شود؛ نامی که علی‌القاعده تا پایان عمر، شخص را همراهی می‌کند، پس نمی‌توان حق کودک را برای داشتن نام دلخواه و مناسب نادیده گرفت. نامی که برای کودک انتخاب می‌شود، تأثیری تقریباً دائمی و بسیار گسترده بر زندگی وی داشته و ممکن است به سبب نام‌گذاری نامناسب یا نامتعارف، سالیان متمادی موجب تحقیر و سرافکنندگی و تمسخر کودک در محیط‌های اجتماعی گردد و بر فرایند رشد و جامعه‌پذیری کودک تأثیرات منفی بگذارد. برای همین، دخالت دولت در تنظیم و اطمینان از مقدمات حسن تربیت و جامعه‌پذیری کودک به عنوان یک امر مربوط به حوزه عمومی توجیه می‌یابد. (Figlio, 2007, P.376, 380; Zitter, 1996, P.697)

۲- افزون بر این نکته، مبنای حق کودک بر نام مناسب را می‌توان در حقی به نام هویت نیز سراغ گرفت. در واقع، حق کودک بر نام، زیرمجموعه‌ی حقوق هر شخص بر هویت و استحقاق هر شخص در برخورداری از یک هویت مدنی که توسط قانون شناسایی و به طور برابر حمایت گردد، محسوب می‌شود (هاشمی، ۱۳۸۴: ۵۷۳). در واژگان متعارف در حقوق سنتی ما می‌توان این حق را نوعی حق غیرمالی و شخصی دانست که از بدو تولد فرد، اهلیت تمتع آن را داراست اما صرفاً به لحاظ این که کودک تا رسیدن به رشد عقلی، اهلیت استیفای آن را ندارد و اجرای فوری آن نیز بنابر برخی ضروریات مربوط به روابط اجتماعی ناگزیر است، نیابتاً توسط والدین وی صورت می‌پذیرد. والدین نیز، طبیعتاً در این اجرای نیابتی و تکلیف قانونی مقید به رعایت مصالح کودک و تضمین منافع وی می‌باشند، همان‌گونه که هر نماینده‌ای مکلف به رعایت مصلحت منسوب‌عنه خویش است. (میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۵۹).

با توجه به این تعبیر، استحقاق خود فرد بر نام‌گذاری نیز کماکان محفوظ می‌ماند و شخص حق خواهد داشت پس از رسیدن به سن بلوغ، نام کنونی خویش را تغییر داده و

نام دلخواه خویش را برگزیند (حق بر تغییر نام کوچک). حتی به طرز رادیکال‌تری می‌توان استدلال کرد حق بر تغییر نام صرفاً به مواردی که والدین شخص نام نامناسب یا نامتعارفی برای فرد در دوران کودکی انتخاب نموده‌اند، منحصر نشده و حتی عدم علاقه و تمایل فرد به نام انتخاب شده نیز دلیل کافی برای درخواست تغییر نام و به تعبیر دقیق‌تر، درخواست شناسایی و تضمین حق شخصی بر نام محسوب می‌شود (Edor, 1959, P 502,502).

۳- در احادیث و روایات اسلامی انتخاب نام نیکو به عنوان حق فرزند و تکلیف والدین دانسته شده است؛ چنان‌که از معصوم (ع) نقل است که: «از حقوق فرزند که بر عهده والدین است، نهادن نام نیک بر او است».^۵ اهمیت این موضوع به اندازه‌ای است که در متون اسلامی فصل جداگانه‌ای به نام «باب الاسماء و الکنی: باب اسم‌ها و کنیه‌ها» و یا «باب التسمیه: باب نام‌گذاری» وجود دارد.^۶

۴- در قانون اساسی و قوانین مادر هم‌چون قانون مدنی و نیز قانون خاص ثبت احوال، کمتر این واژگان حق‌محور و مرتبط با حقوق فردی و حقوق کودک به کار گرفته شده است اما در اسناد حقوق بشری که دولت ایران به آن‌ها پیوسته و در حکم قانون محسوب می‌شود، صریحاً به این حقوق اشاره شده است که رویه‌ی قضایی می‌تواند نقش مؤثری در شناسایی و تضمین آن‌ها در نظم حقوقی کنونی داشته باشد (Edor, 1959, P 502,502). حسب این اسناد هر کودک حق دارد که از نام و نام خانوادگی برخوردار باشد؛ هم‌چنین حق کودک است که این نام و نام خانوادگی به صورت رسمی ثبت شود تا بر مبنای آن هویت قانونی وی به عنوان یک شهروند ثبت گردد و هم از حق تابعیت و هم از سایر حقوق مدنی که مبنای استحقاق آن‌ها در یک جامعه‌ی معین برخوردار از هویت رسمی است، برخوردار گردد. هم‌چنین، کودک حق دارد تا نام و نشانی متعارف و هم‌سنگ با ارزش‌ها و فرهنگ جامعه‌ی خود داشته باشد، به نحوی که مصالح عالی‌ه کودک و تأمین منافع وی در تعیین نام به صورت مشخص توسط والدین رعایت گردد (مصفا، نسرين و همکاران، ۱۳۸۲).

این حمایت قانونی باید به طور برابر همه‌ی کودکان ایرانی را شامل شود و موقعیت‌هایی که کودک در آن‌ها تأثیر و نقشی نداشته است، از جمله نحوه‌ی آشنایی و ایجاد ارتباط والدین با یکدیگر (رسمی و غیررسمی) نمی‌تواند مبنای موجهه اعمال تبعیض یا نقض حقوق هویتی کودک در برخورداری از حقوق هویتی و نمود آن در اوراق رسمی هویت گردد.^۷

۵- در این مسیر، اسناد بین‌المللی عمدتاً به حق کودک بر داشتن نام تأکید کرده‌اند. برای مثال به موجب بند ۲ ماده ۲۴ میثاق بین‌المللی مربوط به حقوق مدنی و سیاسی

(که در تاریخ ۱۶ دسامبر ۱۹۶۶ به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل متحد و در تاریخ ۱۳۵۴/۲/۱۷ به تصویب مجلس سنا رسید و در حال حاضر قانون لازم‌الاجرا است) «هر کودکی باید بلافاصله پس از ولادت به ثبت برسد و دارای نامی بشود». به موجب بند ۱ ماده ۷ کنوانسیون حقوق کودک (که کشور ما نیز به موجب قانون مصوب مجلس در تاریخ ۱۳۷۲/۱۲/۱ به آن ملحق شده است) نیز «تولد کودک بلافاصله پس از به دنیا آمدن ثبت می‌شود و از حقوقی مانند حق داشتن نام برخوردار می‌باشد». بر اساس بند ۲ همان ماده نیز «کشورهای طرف کنوانسیون این حقوق را مطابق با قوانین ملی و تعهدات خود طبق اسناد بین‌المللی مربوطه در این زمینه به خصوص در مواردی که کودک در صورت عدم اجرای آن‌ها آواره محسوب گردد، لازم‌الاجرا تلقی خواهند کرد». بند ۱ ماده ۸ نیز تأکید می‌کند: «کشورهای طرف کنوانسیون، حق کودک برای حفظ هویت خود از جمله ملیت، نام و روابط خانوادگی را طبق قانون و بدون مداخله تضمین خواهند کرد». به موجب بند ۲ همان ماده نیز «در مواردی که کودک به طور غیرقانونی از تمام یا برخی از حقوق مربوط به هویت خود محروم شود، کشورهای عضو حمایت و مساعدت‌های لازم را برای استیفای سریع حقوق فوق به عمل خواهند آورد» (میرشکاری، ۱۳۹۱: ۷۳).

۶- اگرچه در قانون ثبت احوال ما، نص روشنی برای تلقی خود کودک به عنوان صاحب حق دیده نمی‌شود اما رویه قضایی ما در تلاشی قابل تقدیر به این سمت و سو حرکت کرده است: در واقع، در رویه قضایی تلاش شده تا به شخص حق تغییر نامی که از پیش توسط والدینش انتخاب شده، داده شود اما در این مسیر، با دو پرسش جدی روبه‌رو بوده است: نخست آنکه آیا دادگاه‌ها برای تغییر نام صلاحیت ذاتی دارند یا خیر؟ دومین پرسش نیز، این است که با فرض صلاحیت دادگاه‌ها، این مراجع به استناد چه مواد و یا اصولی می‌توانند درخواست تغییر نام را بپذیرند؟

۷- در پاسخ به پرسش نخست، استناد به ماده چهار ق.ث.ا. راه‌گشاست. بر اساس این ماده، «رسیدگی به شکایات اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات هیأت حل اختلاف و همچنین، رسیدگی به سایر دعاوی راجع به اسناد ثبت احوال با دادگاه شهرستان یا دادگاه بخش مستقل محل اقامت خواهان به عمل می‌آید...». لذا صلاحیت مراجع قضایی در خصوص رسیدگی به اختلافات راجع به اسناد سجلی (از جمله در دعاوی مربوط به نام) را باید در دو بخش فهم نمود: نخست رسیدگی به شکایات اشخاص ذی‌نفع از تصمیمات هیأت حل اختلاف (مثلاً در خصوص تغییر اسامی ممنوع) و دوم رسیدگی به سایر دعاوی راجع به اسناد ثبت احوال. در تفسیر این ماده، در رویه قضایی، این باور شکل گرفته است که

اگر دلیل تغییر نام، «ممنوعیت نام انتخاب شده» باشد، در این صورت، به تصریح ماده ۳ ق.ث.ا. به عنوان یک قانون خاص هیأت حل اختلاف صالح خواهد بود اما در سایر موارد که به هر دلیل، نفعی مشروع در تغییر نام وجود دارد، با توجه به بخش دوم ماده پیش گفته، مراجع عمومی دادگستری صالح برای رسیدگی به درخواست متقاضی تغییر خواهند بود.^۸ این باور با توجه به اصل ۱۵۹ قانون اساسی نیز تقویت خواهد شد.^۹ بدین ترتیب، می توان گفت که آن دسته از دعاوی یا اموری که در صلاحیت هیأت حل اختلاف یا سازمان ثبت احوال نباشند، در صلاحیت دادگاه خواهند بود. برای مثال، رویه قضایی این نظر را پذیرفته است که «شق ۴ ماده ۳ ق.ث.ا. ... ناظر به مواردی است که ثبت احوال در مقام تغییر نام‌های ممنوعه است» و «ماده ۹۹۶ ق.م. متذکر بر صلاحیت مراجع قضایی و دادگاه‌های دادگستری است» لذا سایر موارد تغییر نام در صلاحیت مراجع قضایی خواهد بود. (رأی شماره: ۳۱۲/۲۱ شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور بازگیر، ۱۳۸۰: ۲۵؛ رأی شعبه ۲۵ دیوان عالی کشور در پرونده کلاسه: ۷۲/۲۳۶/۲۵، به نقل از: بازگیر، ۱۳۷۶: ۱۷۰). مهم‌تر اینکه در رأی دیگری آمده است: «شق ۴ ماده ۳ قانون ثبت احوال مصوب تیر ماه ۱۳۵۵ ناظر به مواردی است که ثبت احوال در مقام تغییر نام‌های ممنوعه است، علاوه بر اینکه کلیت ماده ۹۹۶ قانون مدنی متذکر بر صلاحیت مراجع قضایی و دادگاه‌های دادگستری است...». (رأی شماره: ۳۱۲/۲۱ شعبه ۲۱ دیوان عالی کشور به تاریخ: ۱۳۷۱/۵/۱۸) به نظر می‌رسد جمع‌بندی این رویه قضایی را باید در رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور جستجو نمود که به روشنی بیان می‌دارد: «تبصره ۴ ماده ۳ قانون ثبت احوال مصوب تیرماه ۱۳۵۵ ناظر به اعطای اختیار به هیأت حل اختلاف برای تغییر نام‌های ممنوع می‌باشد و رسیدگی به سایر دعاوی مربوط به نام اشخاص در صلاحیت عام محاکم عمومی دادگستری است...». (رأی وحدت رویه هیأت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۶۲/۱/۲۲ رأی شماره ۲، به نقل از: روزنامه رسمی، شماره ۱۱۱۴۰، مورخ ۱۳۶۲/۳/۵)

۸- پرسش دوم جدی‌تر است: در واقع، برای توجیه حقوقی تغییر نام، دادگاه‌ها به چه قوانین یا اصولی می‌توانند استناد کنند؟ مانع جدی ماده ۱۱ قانون ثبت احوال است. بر اساس این ماده، «پس از تکمیل و امضای اسناد سجلی تصحیح یا تغییر مندرجات آن منحصرأً به موجب مقررات این قانون خواهد بود». به این ترتیب، منحصرأً قانون ثبت احوال، قانونی خواهد بود که بر موجبات تغییر و تصحیح اسناد فوق، حکومت خواهد داشت، در قانون یاد شده نیز، تنها سخن از تغییر نام به دلیل ممنوعیت است و نه چیز دیگری. با این حال، رویه قضایی بدین سمت‌وسو گرایش یافته است که خود را برای

تغییر و تصحیح مندرجات محدود به موارد بیان شده در قانون ثبت احوال ندانسته و مواردی را بر مبنای قواعد عمومی (همانند ماده ۹۹۶ ق.م. و نیز قاعده عسر و حرج) جواز تغییر می‌دهد. در یکی از دعاوی، دادگاه اعلام داشته است: «مخاطب قرار گرفتن فرد با نامی که مطلوب وی نیست باعث ایجاد آثار روان‌پزشکی در فرد گردیده که بنا بر قاعده عسر و حرج مطلوب دیدگاه مذهب حقوقی اسلام نخواهد بود...»؛ (دادنامه شماره: ۸۳۴/شعبه ۲۱۸ دادگاه حقوقی تهران به تاریخ: ۱۳۸۴/۷/۹ به پرونده کلاسه: ۸۳/۱۳۹۵) در دعاوی دیگر دادگاه نتیجه گرفته «وقتی شخص در مقام استفاده از نام مندرج در شناسنامه مواجه با مشکل است، شرع انور اسلام بنا بر قاعده نفی عسر و حرج، مانعی برای این امر در جهت تغییر نام ایجاد نکرده است...»؛ (دادنامه شماره: ۱۲۷۰ شعبه ۲۱۸ دادگاه عمومی تهران به تاریخ: ۱۳۸۲/۱۰/۲۴، پرونده کلاسه: ۸۲/۱۱۸) و یا اینکه «بدیهی است شرع انور اسلام نیز با عنایت به قاعده فقهی نفی عسر و حرج به دنبال ایجاد راهکاری است تا موجبات عسر و حرج از افراد اجتماع را زایل سازد...». (دادنامه شماره: ۱۲۶۲ همان شعبه به تاریخ: ۱۳۸۲/۱۰/۲۲ به پرونده کلاسه: ۸۲/۲۷۸) در موردی دیگر، هرچند دادگاه بدوی با عنایت بر اینکه سکینه از اسامی مشهور در ایران و از نام‌های نیک و متناسب با جنس خواهان می‌باشد، به استناد ماده ۲۰ ق.ث.ا. دعوی خواهان را رد نمود. دادگاه تجدیدنظر با این استدلال که «موضوع ماده ۲۰ قانون ثبت در خصوص اسامی مستهجن و نامتناسب با جنس بوده و مرجع رسیدگی به آن نیز اداره ثبت می‌باشد ولی آنچه تجدیدنظرخواه عنوان داشته موارد مزبور نبوده بلکه با توجه به اشتهار به اسم مریم درخواست تغییر نام خود را دارد» مستند به ماده ۹۹۵ ق.م. حکم به تغییر نام تجدیدنظرخواه از سکینه به مریم را صادر نمود. (دادنامه شماره: ۱۸۱ شعبه ۱۵ دادگاه تجدیدنظر استان تهران به تاریخ: ۱۳۸۳/۲/۱۹ به کلاسه پرونده: ۸۳/۱۵/۱۲۴)

۹- لذا هر چند مطابق با قسمت آخر بند ۴ ماده ۳ ق.ث.ا تغییر نام‌های ممنوع در صلاحیت هیأت حل اختلاف می‌باشد و از طرفی دیگر، جز در مواردی که قانون اجازه تغییر نام‌های ممنوع را با تصویب هیأت حل اختلاف داده است، در ارتباط با تغییر نام به عنوان یکی از مفاد اسناد سجلی مقرره‌ی خاصی وجود ندارد و حتی با توجه به صراحت ذیل ماده ۱۱ ق.ث.ا. در خصوص محدود بودن اسباب تغییر و تصحیح اسناد سجلی بعد از ثبت و امضا به حدود مقررات همین قانون احتمالاً سکوت قانون‌گذار باید حمل بر عدم امکان تغییر نام جز در موارد اسامی ممنوعه می‌گردید اما رویه‌ی قضایی، خود را برای تغییر و تصحیح اسناد سجلی محدود به موارد قانون ثبت احوال ندانسته و بر مبنای قواعد

عمومی (مانند قاعده عسر و حرج) عمل کرده است. به این ترتیب، رسیدگی به آن دسته از موارد تغییر نام که به تصریح قانون ثبت احوال (ماده ۳) به عنوان یک قانون خاص در صلاحیت هیأت حل اختلاف ثبت قرار دارد، در صلاحیت مراجع عام دادگستری نبوده و مشمول استثنای مذکور در ماده ۱۰ ق.آ.د.م. می باشد اما در سایر موارد که به هر دلیل فرد نفعی مشروع در تغییر نام دارد، با توجه به اصل ۱۵۹ قانون اساسی، مراجع عمومی دادگستری صالح برای رسیدگی به درخواست او خواهد بود. چنین تفسیری می تواند راه را برای شناسایی حق انتخاب نام در رویه قضایی باز نماید و حقوق ثبت احوال ایران را با تحولات جدید نظام های حقوقی پیشرفته همگام سازد.

۱۰- افزون بر دادگاه های عمومی، ظرفیت دیوان عدالت اداری را نباید از یاد برد. در واقع، با توجه به صلاحیت دیوان یاد شده، در دو سطح می توان از آن استفاده کرد: نخست زمانی است که سازمان ثبت احوال به عنوان یک نهاد اداری، مجموعه ملاک هایی را برای نام مشخص سازد و یا محدودیت هایی را اعلام می کند (سطح حکمی) و دوم اینکه مأمور اداری در مقام تشخیص، یک نام معین پیشنهاد شده توسط والدین را به عنوان نام ممنوع بر حسب یکی از ملاک های پیش گفته رد نماید. قابلیت دادخواهی هر دو سطح فوق را در بر می گیرد؛ یعنی تصمیمات و اعمال نهادها و مأموران اداری، خواه به صورت حکمی و خواه به صورت مصداقی در تحدید قاعده ی آزادی نام و اطلاق حق والدین بر نام گذاری باید قابل دادخواهی باشد. هرچند عبارت بندی قانون ثبت احوال در این خصوص بسیار نارسا و در ظاهر دلالت بر عدم امکان اعتراض دارد. با این حال، احتمالاً نقص اخیر را بتوان با ارجاع به قانون دیوان عدالت اداری جبران نمود؛ قانون یاد شده آن دسته از مقررات و آیین نامه هایی را که خلاف شرع یا خلاف قانون یا خارج از صلاحیت مرجع اداری است، قابل ابطال می داند و نیز تصمیمات موردی خلاف قانون را نیز قابل رسیدگی قضایی می داند.

به نظر می رسد هرگاه دیوان عدالت اداری اصل حق والدین بر نام گذاری را مطابق با قانون اساسی شناسایی نماید و نیز اصل آزادی تعیین نام را نیز یک اصل قانونی قلمداد نماید، ممکن است کلیه مقررات یا تصمیماتی که به ممنوعیت انتخاب برخی نام ها خواه به صورت قاعده ی کلی یا مصداقی معین توسط مقامات و نهادهای ثبت احوال می انجامد، مورد یک دادرسی اساسی قرار گیرد و در صورتی که فاقد مبانی حقوقی متقن و توجیهات مبتنی بر نظم و منافع عمومی باشد، خلاف حقوق و آزادی های قانونی و مرزهای حمایت شده توسط قانون اساسی تلقی گردد و نقض شود.

نتیجه‌گیری

نام کودک چشم‌اندازهای گوناگونی از نظام حق‌های اساسی و حقوق بشر را به هم پیوند می‌زند.

در این مقاله سعی شد حق داشتن نام به عنوان بخشی از حقوق هویتی و شخصیت مدنی افراد طرح شود، به نحوی که هیچ کودکی را نتوان از آن محروم نمود. اساس این استدلال بر آن قرار گرفت که هر شخص حق دارد در برابر قانون از هویت معین و یک شخصیت حقوقی به رسمیت شناخته شده برخوردار باشد. فراتر از این حقوق هویتی، حقوق خاصی کودکان در برخورداری از حمایت قانونی و هدف گذاری تأمین منافع عالیه ایشان نیز طرح شد که در مواردی دخالت دولت و اصلاح و تعدیل تصمیمات والدین را به نمایندگی از منافع عمومی و یا در جهت حمایت از کودکان به عنوان یکی از گروه‌های آسیب‌پذیر اجتماعی موجه می‌نماید.

در نهایت باید گفت این مقاله در خصوص قانون‌گذاری و اجرای فرایند نام‌گذاری سه پیشنهاد مشخص دارد؛ اولاً توجه به جنبه‌های حق‌انگار در مقام قانون‌گذاری، خواه حق کودک بر نام و خواه حق والدین بر نام‌گذاری، ثانیاً تحرک بیشتر رویه قضایی در خصوص پذیرش دعاوی مربوط به نام و تضمین حقوق مربوط به آن و ثالثاً توجه به حسن اجرای اصول مرتبط قانون اساسی توسط مقامات اجرایی. در هر سه زمینه‌ی فوق‌الذکر، ادبیات حقوقی به طرز نوآورانه‌ای با توجه به پیشرفت‌ها و ابداعات سایر نظام‌های حقوقی می‌تواند توسعه‌یافته و الهام‌بخش باشد. فرایندهای نسبتاً کهنه شده و فرسوده‌ی ثبت احوال که رنگ و بوی علوم اداری گرفته و کمتر مورد اقبال و تحلیل‌های حقوقی حقوق‌دانان است باید رنگ و جلای تازه‌ی حقوق بشری زده شود و از منظری باید از حقوق بشری کردن حقوق ثبت احوال سخن گفت که شاید اولین سنگ بنای آن شناسایی حق تعیین نام باشد.

لذا قوانین مربوط به نظم عمومی از جمله در خصوص اعتبار سند سجلی و ثبات و وحدت احوال شخصیه نباید توسط قضات و حقوق‌دانان به نحوی تفسیر شود که به نقض حقوق اساسی اشخاص بینجامد. مهم‌تر اینکه مردم نیز باید به طرز روزافزونی از محتوای حقوق خود در این زمینه توسط مأموران دولتی آگاهی یابند تا به آسانی رویه‌های اداری را به عنوان شیوه‌های غیرقابل دادخواهی مورد پذیرش قرار ندهند و با اقدامات مناسب از تضمین حقوق خود اطمینان یابند.

دست آخر اینکه اصل اولویت منافع کودکان و تلاش در جهت تأمین مصالح عالیه ایشان

باید همواره به عنوان اصل کلیدی تفسیری و غایت نهایی و روح قانون‌گذاری پیش چشم قضاات و حقوق‌دانان باشد و نحوه‌ی اجرای حق توسط زوجین به نحوی تفسیر شود که ضرر و زیانی بر رشد و تعالی کودک وارد نسازد.



یادداشت‌ها

۱. برخی مطالعات جامعه‌شناسانه نشان داده است که بین نام کوچک کودکان و بروز برخی ناهنجاری‌های اجتماعی و حتی تمایل کودکان به بزه‌کاری روابطی وجود دارد. همچنین نام کوچک کودکان برخی قضاوت‌های اجتماعی و فشارهای محیطی را بر حسب یافته‌های این تحقیق‌ها بر کودکان تحمیل می‌نماید و حتی بر میزان موفقیت تحصیلی و نیز شانس ایشان برای پذیرش در مصاحبه‌های شغلی تأثیر دارد. برای مطالعه بیشتر نگاه کنید به:

Ellis & Beechley, 1954, P.337,339; Kalist & Lee, 2009, P.39; Hartman, 1968, P. 107.

۲. لازم به ذکر است یکی از نتایج زیان‌بار درهم‌آمیختن دو قاعده‌ی الزام به ثبت ولادت و الزام به تعیین نام در حقوق ما ممکن است چنین باشد که مهلت قانونی و ضرب‌الاجل مربوط به اعلام و ثبت ولادت ناگزیر بر تعیین نام نیز گسترده شود و شهروندان از ترس از دست رفتن فرصت ثبت و عواقب سنگین آن، ترجیح دهند به جای اصرار بر نام پیشنهادی خویش و دادخواهی درباره آن، در فرض مخالفت مقام اداری، نام دیگری را برگزینند. درباره ضمانت اجرای عدم رعایت مهلت‌های قانونی مربوط به اعلام و ثبت ولادت حسب ماده ۹۹۹ ق.م و نیز ماده ۱۵ ق.ث.۱ اختلاف شده است؛ نگاه کنید به: کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۶۱۱؛ و صفایی و قاسم زاده، ۱۳۸۲: ۲۰۸؛ میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۵۰-۵۲. در کامن لا قاعده‌ی ضرورت برخورداری از حداقل دو نام (نام کوچک و نام خانوادگی) و نیز قاعده‌ی الزام والدین به اعلام نام و نشان کودک به عنوان دو قاعده‌ی عرفی شناسایی شده است اما به طور مثال دعای را می‌توان یافت که در آن قضاات امکان انتخاب نام یک کلمه‌ای از سوی اشخاص بزرگسال و یا امکان ثبت ولادت کودک بدون انتخاب فوری نام را تحت بررسی قرار داده‌اند و به طور محدودی آن را پذیرفته‌اند. نگاه کنید به: Larson, 2011, Vol. 80:159

۳. «انتخاب نام در مورد اقلیت‌های دینی شناخته‌شده در قانون اساسی تابع زبان و فرهنگ دینی آنان است.»؛ تبصره سه ماده بیست ق.ث.۱.

۴. این جرم‌انگاری ابتدا در ماده ۴۸ قانون ثبت احوال صورت پذیرفت و سپس در ماده ۳ قانون تخلفات جرایم و مجازات‌های مربوط به اسناد سجلی و شناسنامه تشدید شد و علاوه بر الزام به انجام تکلیف، جزای نقدی را نیز شامل می‌شود. هرچند که پایین آمدن ارزش ریال به تضعیف این ضمانت اجرای تمهید شده (۵۰۰۰۰ تا ۳۰۰۰۰۰ ریال) انجامیده و در تأمین اهداف قانون‌گذار ناتوان است. نگاه کنید به میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۱۳۵ تا ۱۴۲.

۵. «من حقّ الولد علی الوالدین یَحْسُنُ اسمَه.»؛ مستدرک الوسائل، ج. ۱۵: ۱۲۸، حدیث ۱۷۷۴۸؛ برای مطالعه بیشتر ر.ک. به: امام زین العابدین (ع)، شرح رساله حقوق، اسماعیلیان، قم، ۱۴۰۶: ۵۹۷.

۶. حر عاملی، وسائل الشیعه، ج. ۱۵: ۱۹۸؛ کافی، شیخ کلینی، ج. ۶: ۴۸؛ شیخ طوسی، تهذیب

الاحکام، ج. ۸: ۱۱۱ - ۱۱۲؛ ابن فهد حلی، عده الداعی: ۷۶؛ علامه مجلسی، بحار الانوار، ج. ۷۱: ۸۵؛ سید بروجردی، جامع احادیث الشیعہ، ج. ۲۱: ۳۳۲؛ شیخ محمد تقی فلسفی، الطفل بین الوراثة و التریبه، ج. ۲: ۱۶۹.

۷. رویه قضایی تفسیری از سیاق قانون‌گذاری ارائه داده که حسب آن در ظاهر قانون‌گذار بر خورداری کودک ایرانی از هویت و نام و نشان را محدود به ازدواج‌های قانونی ندانسته و حسب قاعده این حقوق را برای اطفال طبیعی نیز قانونی و رسمیت بخشیده است. در این زمینه به ویژه رأی وحدت رویه مورخ ۱۳۶۷/۶/۱۰ دیوان عالی کشور در خصوص جواز اعطای نام خانوادگی پدر طبیعی به طفل و حتی شناسایی تکالیف قانونی برای پدر طبیعی در خصوص اعلام ولادت و اخذ شناسنامه برای طفل بسیار قابل ستایش است. نگاه کنید به میرشکاری و فراهانی، ۱۳۹۲: ۱۲۲.

۸. بند ۴ ماده ۳ ق.ث.ا. علی‌الاطلاق و صرف‌نظر از دلیل درخواست تغییر نام، تغییر نام‌های ممنوع را در صلاحیت هیأت حل اختلاف دانسته است، از طرف دیگر، بر اساس ماده ۸ قانون فوق نیز «اسناد ولادت و مرگ و شناسنامه و برگ ولادت و گواهی ولادت و اعلامیه‌ها و اطلاعیه‌ها و دفاتر ثبت کل وقایع و نام‌خانوادگی از اسناد رسمی است و تا زمانی که به موجب تصمیم هیأت حل اختلاف یا رأی دادگاه بر حسب مورد تصحیح یا باطل نشده، به قوت خود باقی می‌باشد». ماده فوق به اصطلاح علمای آرایه ادبی، از لف و نشر مرتب زینت گرفته است؛ به این معنی که تصحیح اسناد بر عهده «هیأت حل اختلاف» و ابطال آن به اختیار «دادگاه» است. اگر این تفسیر لفظی پذیرفته شود، می‌توان گفت که با توجه به اینکه تغییر نام در قالب تصحیح قرار می‌گیرد و نه ابطال؛ لذا در راستای حکم مذکور در بند ۴ ماده ۳ ق.ث.ا. دادگاه برای تغییر نام صالح نمی‌باشد. با این حال علی‌رغم نصوص قانونی مذکور دیوان عالی کشور به موجب رأی وحدت رویه شماره ۵۰۴ مورخ ۱۳۶۶/۲/۱۰ درخواست تغییر نام صاحب سند سجلی از حیث جنس (ذکور به اناث یا بالعکس) را از شمول بند ۴ ماده ۳ ق.ث.ا. خارج دانسته و رسیدگی به آن را در صلاحیت محاکم عمومی دادگستری قرار داده است.

۹. «مرجع رسمی تظلمات و شکایات، دادگستری است. تشکیل دادگاه‌ها و تعیین صلاحیت آن‌ها منوط به حکم قانون است».

منابع

- وکیل، امیرساعد و پوریا عسگری (۱۳۸۳)، **قانون اساسی در نظم حقوقی کنونی**، تهران: مجد، چاپ ۱.
- ایزانلو، محسن و عباس میرشکاری (اردیبهشت ۸۷)، «تعیین و تغییر نام کوچک»، **ماهنامه کانون**، ش ۸۰.
- بازگیر، یدالله (۱۳۸۰)، **صلاحیت و احکام راجع به آن در امور مدنی و جزایی**، تهران: فردوسی، چاپ اول.
- _____ (۱۳۷۶)، **علل نقض آرای حقوقی در دیوان عالی کشور**، تهران: ققنوس، چاپ اول.
- _____ (۱۳۸۰)، **قانون مدنی در آیینه آرای دیوان عالی کشور** (ادله اثبات دعوی)، تهران: فردوسی، چاپ اول.
- صفایی، سیدحسین و قاسم‌زاده، سید مرتضی (۱۳۸۲)، **حقوق مدنی (اشخاص و محجورین)**، تهران: سمت.
- قربانی، فرج‌الله (۱۳۸۶)، **مجموعه آرای وحدت رویه دیوان عالی کشور**، تهران: فردوسی، چاپ پنجم.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰)، **قانون مدنی در نظم حقوق کنونی**، تهران: میزان.
- مصفا، نسرین و همکاران (۱۳۸۲)، **کنوانسیون حقوق کودک و بهره‌وری از آن در حقوق داخلی ایران**، تهران: دانشگاه تهران (موسسه مطالعات حقوق بشر)، چاپ اول.
- مهرپور، حسین (۱۳۷۴)، **حقوق بشر در اسناد بین‌المللی و موضع جمهوری اسلامی ایران**، تهران: اطلاعات.

- میرشکاری، عباس و سید جواد فراهانی (۱۳۹۲)، *قانون ثبت احوال در نظم حقوقی کنونی*، تهران: جنگل، چاپ اول.

- میرشکاری، عباس (۱۳۹۳)، *تبارشناسی حقوق ثبت احوال*، تهران: جنگل، چاپ اول.
- _____ (آبان ۱۳۸۸)، «تعیین و تغییر نام خانوادگی»، *ماهنامه کانون سردفتران و دفتریاران*، ش ۹۸.

- _____ (اردیبهشت ۱۳۹۱)، «مطالعه انتخاب نام کوچک در فقه، مقررات بین‌المللی و حقوق موضوعه»، *مدرسه حقوق*، ش ۷۰.

- هاشمی، سیدمحمد (۱۳۸۴)، *حقوق بشر و آزادی‌های اساسی*، تهران: میزان.

- Aeyal M. Gross (1996), *Rights and Normalization: A Critical Study of European Human Rights Case Law on the Choice and Change of Names*, 9 HARV. HUM. RTS. J. 269, 280.

- Albert Ellis & Robert M. Beechley (1954), *Emotional Disturbance in Children with Peculiar Given Names*, 85 J. GENETIC PSYCHOL. 337, 339.

- Arthur Hartman et al. (1968), *Unique Personal Names as a Social Adjustment Factor*, 75 J. SOC. PSYCHOL. 107, 107.

- Beverly S. Seng, Note (1984), *Like Father, Like Child: The Rights of Parents in Their Children's Surnames*, 70 VA. L. REV. 1303.

- Carlton F.W. Larson, *Naming Baby: The Constitutional Dimensions of Parental Naming Rights*, UC THE GEORGE WASHINGTON LAW REVIEW [Vol. 80:159, 2011. Available at <http://ssrn.com/abstract=1747858>

- Cynthia Blevins Doll (1992), *Harmonizing Filial and Parental Rights in Names: Progress, Pitfalls, and Constitutional Problems*, 35 HOW. L.J. 227.

- David E. Kalist & Daniel Y. Lee (2009), *First Names and Crime: Does Unpopularity Spell Trouble?*, 90 SOC. SCI. Q. 39, 39.

- David N. Figlio (2007), *Boys Named Sue: Disruptive Children and Their Peers*, 2 EDUC. FIN. & POL'Y 376, 380.

- Dwyer, James G. (2009), **Constitutional Birthright: The State, Parentage, and the Rights of Newborn Persons**, Faculty Publications. Paper 26, .
<http://scholarship.law.wm.edu/facpubs/26>.

- Elizabeth F. Emens (2007), **Changing Name Changing: Framing Rules and the Future of Marital Names**, 74 U. CHI. L. REV. 761, 764.

- Frederick Dwight (1911), **Proper Names**, 20 YALE L.J. 387, 387.

- Gloria L. Main (1996), **Naming Children in Early New England**, 27 J. INTERDISC. HIST. 1, 13.

- Herbert Barry III & Aylene S. Harper (1982), **Evolution of Unisex Names**, 30 NAMES 15, 21.

- James G. Dwyer (2009), **Constitutional Birthright: The State, Parentage, and the Rights of Newborn Persons**, 56 UCLA L. REV. 755, 831.

- Jay M. Zitter, Annotation (1996), **Rights and Remedies of Parents Inter Se with Respect to the Names of Their Children**, 40 A.L.R.5th 697 (collecting cases).

- Jessica R. Powers (2004), **An Illegitimate Use of Legislative Power: Mississippi's Inappropriate Child Surname Law in Paternity Proceedings**, 8 U.C. DAVIS J. JUV. L. & POL'Y 153, 188-95.

- Julia Shear Kushner, Comment (2009), **The Right to Control One's Name**, 57 UCLA L. REV. 313.

- Lisa Kelly (1996), **Divining the Deep and Inscrutable: Toward a Gender-Neutral, Child-Centered Approach to Child Name Change Proceedings**, 99 W. VA. L. REV. 1.

- Merle H. Weiner (1997), **"We Are Family": Valuing Associationalism in Disputes over Children's Surnames**, 75 N.C. L. REV. 1625.

- Phanor J. Eder (1959), **Comment, The Right to Choose a Name**, 8 AM. J. COMP. L. 502, 502.

- Priscilla Ruth MacDougall (1985), **The Right of Women to Name Their Children**, 3 LAW & INEQ. 91.

- Richard H. Thornton (1979), **The Controversy over Children's Surnames: Familial Autonomy, Equal Protection and the Child's Best Interests**, UTAH L. REV. 303, 308.

- Saku Aura & Gregory D. Hess (2010), **What's in a Name?**, 48 ECON. INQUIRY 214, 223.

- Stanley Lieberman & Kelly S. Mikelson (1995), **Distinctive African American Names: An Experimental, Historical, and Linguistic Analysis of Innovation**, 60 AM. SOC. REV. 928 , 930-31.

- Walter Pintens & Michael R. Will (2007), **Names, in IV INTERNATIONAL ENCYCLOPEDIA OF COMPARATIVE LAW 45** (Aleck Chloros et al. eds.).



۱۰۴

دو فصلنامه مطالعات
حقوق بشر اسلامی

سال پنجم، شماره دهم، بهار و تابستان ۱۳۹۵

Received Date: 21/04/2016

Accepted Date: 15/09/2016

children's right to name

Abbas Mir Shekari¹
Seyed Javad Farahani²

Abstract

The present paper is to provide an interpretation from the Iranian Code of Notation according to which individuals are free to choose their own name unless it is forbidden by law depending on a concrete and reasonable justification. Accordingly, both the right of the newborn to have a name or even a proper name and, the right of parents to freely choose a name for their children can be studied. The parent's right to name can also be discussed as an example of parental caring rights to their children; albeit, parent's right to name is constitutionally restricted by the principle of prohibition of chicane or abuse of right. In other words, the issue must be recharacterized as act of parents in the name of and as the agents of their children. This agency or proxy by law can be surveyed disregarding issues of custody, paternal province and patronage. On this account, there will be no religious obstacle for entitling mother after the grandfather to name her children and it would be also much easier to explain and justify the basis for the right of the individuals to change their name by the age of legal maturity.

Keywords: Notation law, Human rights, Children rights, Family law, Naming rights, Right to name.

۱۵۱

دو فصلنامه مطالعات
حقوق بشر اسلامی

چکیده انگلیسی

1. Assistant Professor University of Judicial Sciences & Administrative Services, Tehran, Iran.
Email: Mirshekariabbas1@yahoo.com.

2. PhD student of Public Law in Allameh Tabatabai University, Tehran, Iran.