

نقدی بر رأی عدم استماع درخواست ملاقات فرزند بالغ

حسین داودی بیرق^۱

مریم غنی زاده بافقی^۲

چکیده:

رای پیش رو که موضوع نقد این مقاله است در راستای همان اندیشه متداولی است که در رویه بیشتر دادگاهها قرار گرفته است و در این رویکرد حقوق خانواده و اختلافات ناشی از آن چون سایر دعاوی مالی و غیر مالی تلقی شده است. این اندیشه تاکید دارد که برای دعوی ملاقات فرزند مشترک باید دید، فرزند مشترک بالغ است یا خیر، در فرض بلوغ دادگاه خود را فارغ از رسیدگی به دعوی ملاقات فرزند مشترک می‌داند، زیرا این دعوا را چون سایر دعاوی غیر مالی تلقی می‌کند و استماع دعوا را پس از بلوغ طفل نمی‌پذیرد و معتقد است فرزند مشترک بالغ حتی اگر دختری ۹ ساله باشد خود باید در مورد ملاقات با والدینش تصمیم بگیرد، این اندیشه مورد نقد است؛ زیرا در واقع امر فرزندی که با یکی از والدین زندگی می‌کند، بیشتر از آن که در مورد زندگی شخصی‌اش تصمیم گیرنده باشد، تحت تاثیر افکار والدی است که با او زندگی می‌کند و عدم رسیدگی به درخواست والد دیگر هم فرزند و هم والد مذکور را از حقوق بنیادین خود محروم می‌سازد؛ بنابراین باید دادگاهها را در حل این معضل مکلف به ورود باشند و آن را لازمه حفظ حقوق کودک و والدین بدانند، این رویکرد با احادیث و دیدگاههای فقهی و همچنین اسناد حقوق بشری هم سو است.

کلیدواژه‌ها: رویه قضایی، دعوی ملاقات فرزند، بلوغ، حقوق کودک.

۱. استادیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه خوارزمی

Email: hoseindavoodi@khu.ac.ir

۲. استادیار گروه حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه خوارزمی
Email: m.ghb@khu.ac.ir

مقدمه

ملاقات فرزند مشترک بویژه از سوی مادر و مخصوصا در مورد فرزند دختر یکی از مسائل بسیار مهم در جوامع امروزی است که به دلیل طلاق یا زندگی جدای زوجین متداول شده است، نه تنها از باب حل و فصل اختلافات این وظیفه‌ای برای دولت است، بلکه از جهت حمایت از حقوق کودکان و نوجوانان نیز دولت مکلف است در راستای برخورداری کودکان از والدین بکوشد.

از آنجاکه اقامه دعوا از بارزترین اعمال حقوق و اجرای آن است، حقوق دانان و دادرسان ما و همین‌طور دادگاههای ما با استناد به ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی و رأی وحدت رویه شماره ۳۰ مورخ ۱۳۶۴/۱۰/۳ دیوان عالی کشور، در دعاوی غیرمالی بلوغ را دلیل رشد تلقی می‌کنند و دعاوی شخص بالغ را در این دعاوی می‌پذیرند و به همین قیاس برخی از محاکم و بیشتر دادگاههای تجدیدنظر، ملاقات فرزند بالغ را به جهت رشد او در اختیار خود فرزند بالغ دانسته و خود را فارغ از ورود به این دعاوی می‌دانند. در مقابل برخی از دادگاههای ما و بیشتر دادگاههای نخستین، این دعاوی را می‌پذیرند و بلوغ را دلیلی بر عدم استماع دعوا نمی‌دانند. در دادنامه مورد نقد این نوشتار نیز دادگاه تجدیدنظر برخلاف دادگاه نخستین دعاوی پدر را برای ملاقات فرزند با همین استدلال نپذیرفته است.

به نظر نویسندگان تغییر این رویه و پذیرش رویکرد دادگاههای نخستین بیشتر با ماهیت و ویژگیهای دعاوی خانوادگی همسو است و تغییر رویکرد دادگاههای تجدیدنظر امری گریزناپذیر است، در غیر این صورت یله گذاشتن مسأله‌ای مهم و حیاتی از سوی دادگاهها را در پی خواهد داشت که قطعا انتقام خصوصی و توسل به اموری فرا قانونی را در صورت عدم تغییر این رویکرد شاهد خواهیم بود.

نقدی بر رأی عدم استماع درخواست ملاقات فرزند بالغ / ۳۰۵

حسین داودی بیرق، مریم غنی زاده بافقی

۱. وقایع پرونده

در پرونده پیش رو خواهان به عنوان پدر دختر هشت ساله‌ای، با تقدیم دادخواستی به طرفیت همسرش از دادگاه، ملاقات فرزند که در واقع همان الزام خوانده به تعیین وقت ملاقات باشد را تقاضا کرده است و دادگاه نخستین به موجب دادنامه شماره ۳۴۱ - ۱۳۹۳/۰۳/۰۱ با این استدلال که:

[«...دادگاه رابطه والدین بودن طرفین پرونده را با طفل یادشده احراز نموده و از این که ملاقات فرزند برآی هریک از طرفین پرونده حقی است مسلم و برآی حفظ احساسات و عواطف و ابراز علاقه از سوی هریک از والدین نسبت به فرزند خود امری ضروری می‌باشد زیرا در صورت عدم ملاقات و عدم ابراز محبت حقوق و تکالیف شرعی و قانونی طرفین مخدوش و ای بسا موجب ناراحتی و مشکلات می‌گردد...»] به استناد ماده ۱۱۷۴ قانون مدنی حکم به ملاقات طفل مشترک را در هفته به مدت هشت ساعت در روز جمعه از ساعت ۸ صبح تا ساعت ۱۷ همان روز صادر می‌کند و متعاقب تجدیدنظرخواهی صورت گرفته با طرح پرونده در شعبه ۴۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران، این دادگاه به موجب دادنامه شماره ۹۳/۰۶/۱۵-۰۱۰۰۸ با این استدلال که:

[«فرزند مشترک به سن بلوغ شرعی رسیده است و دادگاه در خصوص حضانت وی با تکلیفی مواجه نمی‌باشد و فرزند مشترک می‌تواند به اختیار خود با والدین خود ملاقات نماید...»] ضمن نقض رأی بدوی به رد دعوای خواهان حکم صادر کرده است.

۱-۱- رأی دادگاه نخستین

[«در خصوص دعوای آقای ف.ب. فرزند محمود به طرفیت همسرش خانم ل.خ. فرزند م. به خواسته ملاقات فرزند مشترک دختر به نام ن.ب. متولد اول شهریور ماه یکهزار و سیصد و هشتاد و چهار، هشت ساله دادگاه رابطه والدین بودن طرفین پرونده را با طفل یادشده احراز نموده و از این که ملاقات فرزند برآی هریک از طرفین پرونده حقی است

مسلم و برأی حفظ احساسات و عواطف و ابراز علاقه از سوی هریک از والدین نسبت به فرزند خود امری ضروری می‌باشد؛ زیرا در صورت عدم ملاقات و عدم ابراز محبت حقوق و تکالیف شرعی و قانونی طرفین مخدوش و ای بسا موجب ناراحتی و مشکلات می‌شود. علی‌هذا دادگاه دعوی خواهان را موجه و قانونی دانسته و به استناد ماده ۱۱۷۴ قانون مدنی حکم به ملاقات طفل مشترک یادشده را در هفته به مدت ۸ ساعت در روز جمعه از ساعت ۸ صبح لغایت ساعت ۱۷ همان روز صادر می‌نماید. پس از مدت مذکور مجدداً فرزند را تحویل مادر نماید....»]

۲-۱- رأی دادگاه تجدیدنظر

[«تجدیدنظرخواهی خانم ل.خ. به طرفیت آقای ف.ب. نسبت به رأی موضوع دادنامه شماره ۳۴۱-۱۰/۳/۹۳- صادره از شعبه ۲۶۲ دادگاه عمومی خانواده تهران که بر اجازه ملاقات پدر با فرزند مشترک به نام ن.ب متولد ۸۴/۶/۱ اشعار دارد مآلاً به نظر وارد است زیرا فرزند مشترک به سن بلوغ شرعی رسیده است و دادگاه در خصوص حضانت وی با تکلیفی مواجه نمی‌باشد و فرزند مشترک می‌تواند به اختیار خود با والدین خود ملاقات نماید. لذا ضمن نقض دادنامه بدوی حکم به رد دعوی خواهان بدوی صادر و اعلام می‌دارد این رأی قطعی است.»]

مشخصات رأی (بدوی/تجدیدنظر)

شماره دادنامه: ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۴۷۰۱۰۰۸

تاریخ: ۱۳۹۳/۰۶/۱۵

خواسته یا اتهام: ملاقات فرزند مشترک (دختر)

مرجع رسیدگی (صدور رأی بدوی): شعبه ۲۶۲ دادگاه عمومی خانواده تهران

مرجع رسیدگی (صدور رأی تجدیدنظر): شعبه ۴۷ دادگاه تجدیدنظر استان تهران

۲- نقد و بررسی رأی دادگاه تجدیدنظر استان تهران

از بین دو رأی صادر شده در پرونده پیش رو آنچه قابل تایید به نظر می‌رسد، رأی دادگاه نخستین است. این رویه در بین دادگاههای نخستین رایج تر است و در مقابل، قضات دادگاههای تجدیدنظر رأی دادگاه تجدیدنظر مرقوم در پرونده حاضر را بیشتر می‌پسندند، لذا دادگاههای خانواده به دلایلی از جمله تخصصی بودن در امور و دعاوی خانواده در صدور آراء مربوط به حقوق خانواده پخته‌تر از دادگاههای تجدیدنظر عمل می‌کنند. صدور رأی از سوی دادگاه تجدیدنظر در پرونده فوق نه تنها سبب نقض برخی از حقوق بنیادین کودک می‌شود، بلکه از معیار ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده که همانا ملاحظه مصلحت در تمامی تدابیر و تصمیمات مربوط به کودک است، فاصله گرفته است. شاید چنین نتایجی پیش بینی دادگاه تخصصی در مرحله تجدیدنظر را پذیرفتنی جلوه دهد.

۲-۱- نقض حقایق بنیادین

حقوق خانواده نزدیک‌ترین شاخه حقوق به اخلاق و شاید قواعد اجتماعی است، لذا تلقی حقوق خانواده به مثابه قلمرو اعمال حاکمیت از طریق زور یک اشتباه بزرگ است. سالها از مقاله «حقوق عاشقانه» علیه «حقوق کامجویانه»؛ گفتاری در فلسفه حقوق خانواده» نوشته دکتر حسن جعفری تبار می‌گذرد که در آن نویسنده محترم نقش استاد کاتوزیان را تغییر حقوق خانواده کامجویانه به حقوق خانواده عاشقانه عنوان می‌کند (جعفری تبار، ۱۳۸۸: ۲۱۱)، اما هنوز نظام حقوقی ما بر محور قدیم می‌چرخد، هنوز مقنن دست کم در وادی حقوق خانواده ناز بر فلک و حکم بر ستارگان می‌کند. یکی از مهم‌ترین اصلاحاتی که جا داشت در زمینه حقوق خانواده جا داشت مورد توجه مقنن قرار بگیرد، توجه به شرایط اقامه دعاوی خانواده در مسائلی چون، ذی‌نفعی، اهلیت و سمت بوده است، شاید در این زمینه بهتر بود در برخی از موارد به منافع اجتماعی نیز توجه نشان داده و آیین دادرسی را به قول برخی تنها «شی متعلق به طرفین» تلقی نکنند (کاپلتی و جی گارث، ۱۳۹۷: ۷۶).

حقوق خانواده زمینه اجرای حقه‌های بنیادین و حقوق بشر است هر چند در چند و چون این حقه‌ها گاه مناقشاتی مطرح می‌شود، ولی برخی از این حقوق غیر قابل مناقشه است و دست کم اصل حق چنین است، مانند حق حیات، حق دادخواهی، حق سلامت و... همچنین جهت‌گیری کلان قانونی در نظام حقوقی ایران حمایت از نوجوانان در کنار حمایت از کودکان امری درخور توجه است.^۱ در این راستا ماده ۱ قانون الحاق به کنوانسیون حقوق کودک، قانون حمایت از اطفال و نوجوانان (۱۳۹۹) و سند ملی حقوق کودک و نوجوان (۱۴۰۰) حمایت در ابعاد گوناگون از اشخاص زیر ۱۸ سال را ضروری اعلام کرده است.

۱-۱-۲- حق بودن با خانواده و حفظ تماس مستقیم و منظم با والدین

نخستین و مؤثرترین بستر برای رشد و توسعه شخصیت کودک، خانواده است. این مهم تا بدانجا اهمیت دارد که نه تنها تمامی جداسازیها (موقت-دائم^۲) ضرورتاً باید از طریق مقامات صالح صورت پذیرد^۳، بلکه در شرایط ضروری برای جداسازی کودکان و نوجوانان از خانواده و جای‌گزینی محیط جدید می‌باید نزدیکترین فضا را به محیط خانواده ایجاد کرد. در این راستا معیار تعیین‌کننده برای تصمیم‌گیری «مصالح عالی کودک و نوجوان» است.^۴

۱. به موجب بند ب ماده ۱ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ هر فرد زیر ۱۸ سال که به سن بلوغ شرعی رسیده است نوجوان محسوب می‌شود. ماده ۲ نیز کلیه اشخاصی را که به سن ۱۸ سال نرسیده‌اند را مشمول حمایت‌های قانونی می‌داند. همچنین ماده ۲ سند ملی حقوق کودک و نوجوان فرد نوجوان را فرد بالغی که به رشد متناسب با حق و تکلیف نرسیده توصیف می‌کند که تمامی حقوق شناخته شده برای کودک را نیز داراست. از نظر کنوانسیون حقوق کودک منظور از کودک افراد انسانی زیر ۱۸ سال است مگر این که طبق قانون قابل اجرا در مورد کودک سن بلوغ کمتر تشخیص داده شود.

۲. بند ۱ ماده ۲۰ کنوانسیون حقوق کودک.

۳. بند ۳ ماده ۹ کنوانسیون حقوق کودک.

۴. ماده ۳ کنوانسیون حقوق کودک و ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱.

نقدی بر رأی عدم استماع درخواست ملاقات فرزند بالغ / ۳۰۹

حسین داودی بیرق، مریم غنی زاده بافقی

حق حفظ تماس مستقیم با والدین و بستگان به طور منظم از دیگر حقوقی به رسمیت شناخته شده کودکان و نوجوانان است. کودک و نوجوان باید بتواند حتی در وضعیت زندگی با یکی از والدین با دیگری ارتباط و تماس برقرار کنند^۱. اهمیت این امر تا حدی است که قانون‌گذار حتی در وضعیت آماده نبودن کودک و نوجوان از نظر روانی با تجویز بهره‌گیری از ظرفیت مددکاران و روان‌شناسان آن را به تأخیر می‌اندازد، اما رها نمی‌کند^۲. از این رو به نظر می‌رسد توجه به حق ملاقات و برقراری ارتباط کودک و نوجوان با والدین از جمله حقوقی است که تنها مختص به وضعیت جدایی والدین و حضانت کودک نیست و مطالبه آن در همه زمانها، مکانها و شرایط امکان پذیر خواهد بود.

۲-۱-۲- حق تربیت توسط والدین

یکی از دغدغه‌های کنوانسیون حقوق کودک تربیت یک‌نواخت بر مبنای ارزشهای سنتی و فرهنگی در هر کشور است. این امر که به عنوان مسؤلیت مشترک والدینی^۳ مطرح شده متناسب با ظرفیتهای در حال تکامل و همچنین مراحل مختلف رشد فکری، روانی و عاطفی و منطبق با هویت جنسیتی کودک و نوجوان بوده و کودک را مستحق بهره‌مندی از محبت و رفتار شایسته والدین به نحو عادلانه می‌داند^۴. به علاوه این مهم در ماده ۱۱۷۸ قانون مدنی نیز به عنوان یکی از تکالیف والدین مطرح شده است^۵.

۱. بند ۵ ماده ۵ سند ملی کودک و نوجوان و بند ۱ ماده ۱۰ کنوانسیون حقوق کودک.

۲. ماده ۲۳ آیین‌نامه اجرایی قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۳.

۳. بند ۱ ماده ۱۸ کنوانسیون حقوق کودک.

۴. بند ۸ ماده ۵ سند ملی کودک و نوجوان.

۵. ماده ۱۱۷۸- ابوین مکلف هستند که در حدود توانائی خودبه ترتیب اطفال خویش برحسب مقتضی اقدام کنند ونباید آنها را مهمل بگذارند.

۳-۱-۲- حق دادخواهی

به موجب اصول ۳۴ و ۱۵۹ قانون اساسی هر یک از شهروندان حق تظلم خواهی و احقاق حقوق خود را از طریق مراجع صالح خواهند داشت. موضوعی که در منشور حقوق شهروندی مواد ۵۶-۶۷، اعلامیه جهانی حقوق بشر ۱۹۴۸^۱ و میثاقین نیز مورد اشاره است. به علاوه در تمام اختلافاتی که مربوط به والدین و فرزندان است، کنوانسیون حقوق کودک اعطای فرصت به تمام طرفهای ذی نفع در مراحل دادرسی را به رسمیت شناخته و بر اساس بند ۲ ماده ۹ مقرر داشته است: «در هر یک از مراحل دادرسی مربوط به پاراگراف اول ماده ۹ باید به تمام طرفهای ذی نفع فرصت داده شود در مراحل دادرسی شرکت کنند و نظرات خود را ابراز کنند.» مخدوش ساختن این حق نیز نه تنها به صورت مستقیم بلکه به صورت غیرمستقیم خلاف قوانین خواهد بود.

۲-۲- تحلیل رأی

در پرونده مورد نظر گرچه دادگاه تجدیدنظر با استفاده از متن ماده ۱۱۶۹ رسیدن به بلوغ شرعی را سبب خروج از مدار حضانت دانسته و بر این اساس حکم به رد دعوی خواهان صادر کرده است، لکن اولاً نظر به واقعیتهای جامعه و اقوال برخی از فقها مانند امام خمینی (ره) در تحریر (خمینی، بی تا: ۳۱۲)، شهید اول در لمعه (مکی عاملی، بی تا: ۴۶۳)، فاضل هندی در کشف اللثام (الفاضل الهندی، بی تا: ۳۱۲)، شیخ طوسی در المبسوط (طوسی، ۱۳۸۷: ۳۹)، و... «بلوغ» تنها معیار خروج از حضانت نیست و در کنار آن معیار «رشد» نیز برای این منظور لازم و ضروری است. ثانیاً توجه به معیار «مصلحت» و تعبیر سند ملی کودک در خصوص آن به «جلب منفعت» باید گفت که کودک ۹ ساله علی القاعده توانایی استیفای حق خود را ندارد و نمی تواند متقاضی اجرای حق ملاقات در صورت

۱. ماده ۸ اعلامیه مذکور مقرر می دارد: «هرکس می تواند از تعدی به حقوق اصلی که به موجب قانون اساسی یا قانونهای دیگر برای او شناخته شده است به دادگاههای صلاحیت دار ملی متوسل شود تا حقیقتاً استیفا شود.»

نقدی بر رأی عدم استماع درخواست ملاقات فرزند بالغ / ۳۱۱

حسین داودی بیرق، مریم غنی زاده بافقی

عدم تمکین والدی که با او زندگی می‌کند باشد. از این رو در پرونده مورد بحث گرچه قاضی دادگاه تجدیدنظر مستقیماً کودک و پدر را از این حق محروم نکرده است، اما عدم امکان اقامه دعوا توسط خود کودک نظر به شرایط او و رد دعوی پدر در ملاقات به طور غیرمستقیم و در عمل منجر به نقض حق دادخواهی شده است و از اساس حقوق ذی‌نفع را در این رابطه را نفی می‌کند.

به نظر می‌رسد حاکمیت می‌باید با ورود به موضوع و درک مصلحت طفل و خانواده، امکان پیاده‌سازی حق مزبور را فراهم آورد. حکم به رد دعوا جز پاک کردن صورت مسئله و مخدوش ساختن پویایی نظام قضائی کشور نتیجه‌ای به دنبال نخواهد داشت.

۱-۲-۲- عدم توجه به نتایج اجتماعی و روانی رأی

اهمیت حقوق خانواده به جهت تاثیرات روانی و معنوی قواعد آن بر جامعه است و به معنای دیگر این قواعد تنظیم‌کننده روان و امنیت روحی و روانی افراد جامعه نیز هست. نمی‌توان از حقوقی که قواعد آن احساس نابرابری و ظلم را ایجاد می‌کند، انتظار جامعه‌ای با روان سالم را داشت، مخصوصاً کودکان بیشتر از بزرگسالان به قواعد موجد آرامش نیازمندند.

قواعد حقوقی ما اگر بدون در نظر گرفتن نیازهای روانی و معنوی جامعه تفسیر و اعمال شوند موجبات خلاءهای بسیاری را فراهم خواهند ساخت. نیازهای اجتماعی اموری فرضی و اعتباری نیست، بلکه بسیار واقعی است. امروزه فرزندان تا هیچ‌ده سالگی نیز نیازمند حضانت و تأمین هزینه‌های زندگی از سوی والدین هستند و بیشتر از آن به حمایت‌های معنوی ایشان محتاج‌اند. رویه قضایی ایران به‌ویژه رأی مورد نقد قادر به تشخیص این نیازها نشده است و نیازهای معنوی را در تراز پایین تر از نیازهای مادی قلمداد کرده است و همان تفسیر رأی وحدت رویه شماره ۳۰-۳۰۳/۱۰/۶۴ از ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی را در چنین دعوی پذیرفته است. نمی‌توان پذیرفت که در اکثر کشورهای

دنیا این نیازمندی تا ۱۸ سالگی به عنوان یک استاندارد پذیرفته شود، اما در کشور ما چنین نیازهای واقعی را با اعتبارات و فروضی قانونی نادیده بگیریم. دولتها نه از سر لطف، بلکه از باب وظیفه و حسبه مکلف به تعیین وضعیت‌های موثر در امور کودکان هستند، چرا باید قیمومت فرزند زیر هیجده سال از نگهداری و تربیت او مهم تر باشد؟ دادستان متکفل امور پیرمرد عاجز و ناتوان است، اما وظیفه‌ای در باب حضانت فرزند ندارد؟ اگر دختر ۹ ساله‌ای به دادگاه ایرانی دادخواستی داده و از مادر حق ملاقات را مطالبه کند، آیا دادگاه باید به این استناد که مادر بالغ و رشید است و خود می‌تواند در امور غیر مالی تصمیم بگیرد چنین دعوی را استماع نماید؟!

۲-۲-۲- مخالفت رأی با موازین شرعی و اخلاقی

از آنجاکه یکی از حقوق ذاتی و طبیعی هر مادر و فرزندى حق ملاقات با یکدیگر بالاخص فرزند دختر است و بعد از بلوغ تا سن رشد نیز چنین حقی وجود دارد و نظر مشورتی ۹۳/۲/۲۴-۷/۹۳/۳۹۹ موید همین مطلب است و از سویی فقهای عظام از جمله صاحب جواهر بر همین حق تأکید کرده‌اند (نجفی، ۱۳۷۴: ۲۹۲) سزاوار نیست که کودک از ملاقات و همراهی والدین منع شود، هم چنان‌که مادر نباید از ملاقات و همراهی با فرزند محروم باشد، زیرا لازمه این ممنوعیت، قطع رحم و رفت و آمد خویشاوندی واجب است، و این امر بر طرفین ضرر عاطفی وارد خواهد ساخت. این ملاقات در مواقع خاصی چون بیماری فرزند یا یکی از والدین یا فوت ایشان، اهمیت ویژه خواهد یافت. بالاتر از این، احادیثی است که از معصومین (ع) در این خصوص وارد شده است از جمله در روایتی از امام صادق (ع) که در آن بر این حق تأکید شده است که هیچ چیزی موجب جواز قطع رحم نیست (کلینی، بی‌تا: ۱۵۷). بنابراین ضمن این‌که تفاوت مذهب و دین موجب جواز قطع رحم نیست، بلکه متارکه و جدایی والدین کودک نیز نمی‌تواند، مجوزی برای ممنوع ساختن کودک از ملاقات و رفت و آمد با والدین باشد.

نقدی بر رأی عدم استماع درخواست ملاقات فرزند بالغ / ۳۱۳

حسین داودی بیرق، مریم غنی زاده بافقی

نتیجه:

ملاقات فرزند اعم از کودک و نوجوان با والد غیرحاضر از حقوق فرزند و والد است و تحت هیچ شرایطی به جز حکم مرجع صالح و تشخیص خلاف مصلحت بودن این ملاقات، قابل سلب نیست. بدون شک محدود کردن ممنوعیت نقض حق در وادی نظر ره به جایی نخواهد برد و ضرورت حمایت جامع از حقوق مستلزم پایش دو حوزه نظر و عمل است. به بیان دیگر دارا بودن حقوق مستلزم امکان به اجرا گذاشتن و مطالبه آن است و در غیر این صورت حق به معنای واقعی وجود ندارد. رأی شعبه ۴۸ دادگاه تجدیدنظر استان بدون توجه به شرایط حاکم بر پرونده و به صرف برداشت از قانون مدنی و برخی نظرات فقهی که بلوغ شرعی را سبب خروج از حضانت می‌دانند، موضوع ملاقات را خارج از مدار حضانت اعلام کرده و رأی به رد دعوا داده است. این در حالی است که نگاه جزمی و صلب نسبت به الفاظ قانون و عدم توجه به شرایط پرونده آن هم در جایی که پای مخاطب کودک در میان است نمی‌تواند راهگشا باشد.

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

منابع:

۱. جعفری تبار، حسن، بر منهج عدل، مقالات اهدا شده به استاد دکتر ناصر کاتوزیان، ۱۳۸۸، انتشارات دانشگاه تهران.
۲. حلی، علامه، حسن بن یوسف بن مطهر اسدی، مختلف الشیعه فی احکام الشریعه، جلد ۵، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳.
۳. خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه دارالعلم، ج ۲، بی تا.
۴. طوسی، محمد بن حسن، المبسوط فی الفقه الامامیه، تهران، المكتبة المرتضویة لإحياء الآثار الجعفریة، ج ۶، ۱۳۸۷ق.
۵. الفاضل الهندی، محمد بن حسن، كشف الثام و الإبهام عن قواعد الأحكام، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعة المدرسين.
۶. کاپلنتی، مورو، جی گارث، برایان، دوره دایره المعارف حقوق تطبیقی، آیین دادرسی مدنی، جلد اول، ترجمه حسن محسنی، انتشارات شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۷.
۷. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، ج ۲، باب صله الرحم، ج ۳۰.
۸. مکی عاملی، محمد بن جمال الدین، نجف، انتشارات معارف الاسلامیه، ج ۵، بی تا.
۹. نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام، ج ۳۱، ۱۲۷۴ق.

A Critique on Decision Regarding Dismissal of Child Visitation Who Reaches Puberty

Hosein Davoodi¹

Maryam Ghanizadeh²

Abstract:

The present judgment that is criticized in this article is in line with the common idea that has been taken into consideration in the judicial precedent of most courts. In this approach, family rights and the disputes arising out of them are considered like other financial and non-financial claims. This idea emphasizes that in child visitation case, it must be seen whether the parents' son or daughter has reached puberty or not. In cases where the child in question has reached puberty, the court considers itself free from dealing with the child visitation case, since it considers such a case to belong to the same category as other non-financial cases and therefore refuses to hear it after the child has reached puberty and holds that the child in question, even if she is a nine-year-old girl, should make his or her own decision about meeting his or her parents, and this idea can be criticized; This is so because the son or daughter who lives with one of the parents is more influenced by the opinions of the parent with whom is living than he or she is a decision-maker about his personal life and failure to consider the other parent's request deprives both the son or daughter and parent of their basic rights. Therefore, the courts should be obliged to make a decision in such cases and this should be considered necessary to protect the rights of the child and the parents. This approach would be in line with hadiths and jurisprudential views as well as human rights instruments.

KeyWords: *judicial precedent, child visitation litigation, age of puberty, rights of the child.*

1. Associate Professor, University of Kharazmi, Department of Private Law.

2. Associate Professor, University of Kharazmi, Department of Private Law.