

Original Article

Examining the Capacity of disabled persons in the light of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Iranian Law

Artin Jahanshahi^{*1} , Mahboubeh Mina² 

¹ PhD student in Private and Islamic Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran.

² Assistant Professor, Department of Private and Islamic Law, Faculty of Law and Political Science, Shiraz University, Shiraz, Iran.



[10.22080/lps.2024.26306.1578](https://doi.org/10.22080/lps.2024.26306.1578)

Received:

August 1, 2023

Accepted:

June 15, 2024

Available online:

July 08, 2025

Keywords:

legal Capacity, mental capacity, will, preference, autonomy incapable, disabled

Abstract

The legal status of persons with disabilities, particularly those with mental and psychological disorders resulting in weakened mental capacity, has long been a topic of discussion within legal systems. According to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the general comment of the Committee individuals with disabilities have the right to legal standing, regardless of the severity or type of their impairments. Disability cannot serve as a legal basis for restricting an individual's rights or allowing interference in decisions related to them without their expressed will and preferences being acknowledged. In this human rights-oriented opinion, the differentiation between legal capacity and mental capacity serves as the foundation. While defending the abolition of all forms of guardianship, the comment of the Committee has proposed the criterion of will. When making decisions related to a disabled individual, it is crucial to consider principles such as autonomy, individual independence, and active participation. In doing so, the first step should be to take into account "will and preference." If not available, the next step is to determine the best interpretation of their will and preference. Finally, decisions should be based on what would bring personal fulfillment to the individual. Contrary to the general comment, while defending the exclusion of some of them from legal agency, this article believes that, according to the principles of the Convention, in Iranian law those whose ability to make decisions is weakened or their mental condition is impaired, but this does not reach the incapacity, should be analyzed under the title of incapable. Taking into account its functions, this article has made suggestions to amend guardianship. In Iranian law, the criteria identified in the convention have been reflected at the level of the judicial directive in the judicial field, which is a measure worthy of attention and at the same time requires development.

***Corresponding Author:** Artin Jahanshahi

Address: Shiraz University, Shiraz, Iran.

Email: artinjahanshahi@hafez.shirazu.ac.ir



Extended Abstract

1. Introduction

Disabled individuals, particularly those with cognitive impairments, face difficult challenges in regard to their legal standing and agency - their right to equal recognition before the law as well as their ability to act upon those rights according to the law. The Convention on the Rights of the Disabled, approved in 2006, aims to ensure that disabled individuals enjoy all human rights and fundamental freedoms equally and completely. It also promotes respect for their inherent dignity and emphasizes the importance of independent living and full participation in society based on principles such as individual autonomy. Article 12 under the 5th paragraph addresses legal capacity, stating that individuals seeking empowerment have the same eligibility as anyone else. This is a crucial step towards promoting the full inclusion and participation of disabled individuals in society. In analyzing Article 12 along with other principles, the Committee has identified criteria related to the legal status of disabled individuals, particularly regarding the basis for decision-making. This leads to the question of whether disabled individuals are categorized similarly to domestic laws of countries or if all disabled persons are assumed to have full capacity under the convention. Another question that arises is the basis for decision-making in cases where a third party must make a decision for the person in need according to the law. This article reviews and analyzes the legal capacity of people with disabilities in the context of the convention and interpretative theory. As Iran is a member of the convention, it is important to consider the legal capacity of those seeking legal agency in Iranian law

and the impact of the convention on Iranian law.

2. Methods

This research is of a theoretical type and the research method is descriptive and analytical and the method of collecting information is library and it was done by referring to documents, books and articles.

3. Findings

There are differing opinions on how disorders affect those seeking legal agency. According to the human rights perspective, ignoring the long-term impact of disability in a person's life, particularly for individuals with mental or psychological disorders, can lead to alienation, reduced individual independence, and ultimately disregard for their legal personality. This perspective is based on the separation of legal capacity and mental capacity, with the latter being a person's mental and psychological abilities to make decisions which should not be the sole basis for determining eligibility, as per the paradigm of human rights. A better approach would be to consider all disabled individuals, regardless of their disorders, as competent and capable of making decisions with the help of support methods. These methods should focus on empowering the disabled person and encouraging their active participation, rather than resorting to substitute decision-making. The guiding principles should include individual autonomy and independence, where the powerful rule should be the will and preference of the disabled person. It's important to note that a person's need for support and assistance in expressing their will does not make them incapable of making decisions. Legal support institutions, such as guardians

and trustees, should always prioritize the individual's "will and preference" as the first step. If that's not possible, they should consider their "previous wishes" and interpret them in the best way possible, in line with the person's will. Only as a last resort should they act based on their own personal judgment.

4. Conclusion

In Iranian law, according to the laws of incapacity and relying on this logic that performing legal actions requires a healthy and complete will, not all those who want power can be considered as fully competent. In the case of people with disabilities whose disorder has led to a deficiency and weakness in their decision-making capabilities, according to the conditions and circumstances, full capacity should be considered and judicial

protections should be provided according to the individual's situation, without issuing a stone verdict. Using the capacities of the country's welfare organization can be helpful in this regard

Funding

There is no funding support.

Authors' contribution

Authors contributed equally to the conceptualization and writing of the article. All of the authors approved the content of the manuscript and agreed on all aspects of the work.

Conflict of interest

Authors declared no conflict of interest.

Acknowledgments

We are grateful to all the persons for scientific consulting in this paper.



علمی پژوهشی

بررسی اهلیت توان‌خواهان در حقوق ایران در پرتو کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت

آرتین جهانشاهی^{*۱} (ID)، محبوبه مینا^۲ (ID)

^۱ دانشجوی دکتری حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران
^۲ استادیار گروه حقوق خصوصی و اسلامی، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران

 [10.22080/lps.2024.26306.1578](https://doi.org/10.22080/lps.2024.26306.1578)

چکیده

وضعیت حقوقی اهلیت برخی از انواع معلولان، به ویژه افراد با اختلال‌های ذهنی و روانی به علت ضعف و نقص در توانایی روانی، همواره محل بحث در نظام‌های حقوقی بوده است. از منظر کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت و نظریه تفسیری کارگروه، توان‌خواهان، صرف‌نظر از نوع و شدت اختلال‌ها دارای اهلیت استیفا می‌باشند و معلولیت نمی‌تواند مبنای قانونی برای محدودسازی اهلیت استیفا فرد و جواز دخالت دیگری در تصمیم‌گیری‌های مربوط به توان‌خواه بدون توجه به حواست و رجحان او باشد. اراده بر بنیان ارزش‌های شخصی عمیقاً مستحکم، نسبتاً پایدار و منطقی و منسجم یک فرد استوار است، در حالی که رجحان همان تمایل و گرایش‌های درونی فرد است. بنابراین، رجحان مرتبه‌ای پایین‌تر از اراده است. مبنای این نظر حقوق بشری، تفکیک میان دو مفهوم اهلیت قانونی و توانایی روانی است. نظریه تفسیری کارگروه حقوق معلولان، ضمن دفاع از لغو کلیه اشکال قیمومت، معیار رجحان را مطرح کرده است. با پذیرش اصولی چون حاکمیت اراده، استقلال فردی و مشارکت فعال، در تصمیم‌گیری‌های مربوط به فرد معلول باید ابتدا «اراده ظاهری» و سپس رجحان او، و در صورت عدم دسترسی به آن، «بهترین تفسیر از اراده و نیز خواست و رجحان» اساس قرار گیرد. نوشتار حاضر با روش توصیفی-تحلیلی و با استفاده از منابع کتابخانه‌ای از جمله ضمن تبیین رویکرد کنوانسیون و توسعه ادبیات آن، به بررسی موضوع در حقوق داخلی پرداخته و برخلاف نظر تفسیری، ضمن دفاع از محجور تلقی کردن برخی توان‌خواهان به دنبال اثبات این دیدگاه است که، با توجه به اصول کنوانسیون، در حقوق ایران آن دسته از توان‌خواهانی که توانایی تصمیم‌گیری آنها تضعیف شده یا وضعیت ذهنی و روانی آنها دچار نقصان است اما این نقصان به حصر نمی‌رسد، باید دارای اهلیت فرض شده و ذیل عنوان عاجز تحلیل شود. در خصوص قیمومت، مقاله حاضر پیشنهادهایی جهت اصلاح قوانین ارائه داده است. در حقوق ایران، معیارهای شناسایی شده در کنوانسیون، در سطح بخشنامه قضایی در حوزه دادرسی انعکاس یافته است که اقدامی درخور توجه و در عین حال نیازمند توسعه است.

تاریخ دریافت:

۱۰ مرداد ۱۴۰۲

تاریخ پذیرش:

۲۶ خرداد ۱۴۰۳

تاریخ انتشار:

۱۷ تیر ۱۴۰۴

کلیدواژه‌ها:

رجحان، خواست توانخواه، توانخواهان ذهنی، عاجز، تفسیر اراده

* نویسنده مسئول: آرتین جهانشاهی

آدرس: دانشگاه شیراز، شیراز، ایران

ایمیل: artinjahanshahi@hafez.shirazu.ac.ir

۱ مقدمه

حق بر شناسایی برابر در پیشگاه قانون^۱، به عنوان شناسایی فرد به عنوان دارنده حقوق^۲ (اهلیت تمتع) و توانایی دخل و تصرف در حقوق و اموال^۳ (اهلیت استیفا) به حکم قانون، از جمله مباحث چالش برانگیز برای توان خواهان^۴، به ویژه افراد با اختلالات شناختی و ذهنی است. چالش‌های توان خواهان در اجرای حقوق در دو سطح انعکاس می‌یابد: اول؛ در سطح اجتماعی که ناشی از فقدان بسترهای متناسب با وضعیت افراد با اختلالات مختلف برای اجرای حقوق است (Lawson & Beckett, 2020: 351). دوم که موضوع نوشتار حاضر است، در سطح فردی می‌باشد که ناشی از اختلالاتی است که بر مهارت‌های طبیعی مغز همچون توانایی‌های شناختی و تصمیم‌گیری، از جمله پردازش اطلاعات و تحلیل مسائل، اثر می‌گذارد. از این رو، قلمرو پژوهشی نوشتار حاضر تنها توان خواهان ذهنی و روانی است.

در الگوواره^۵ حقوقی سنتی با توجه به آسیب‌پذیر بودن و نیز عدم توانایی اداره امور خود در غالب موارد، توان خواهان، به ویژه افراد با اختلال‌های ذهنی و روانی به حکم قانون و دستور دادگاه از دخل و تصرف در امور خود منع می‌گردد و شخص دیگری به عنوان تصمیم‌گیرنده جایگزین^۶ جهت اتخاذ تصمیم‌های محول شده بر اساس غیبه فرد، انتخاب می‌گردد. دائمی بودن اختلالات و عدم مشارکت فعال آنان در نظام حمایتی حجر، عدم توجه به خواسته‌ها و ترجیحات توان خواهان، آثاری همچون انزوای اجتماعی، عدم فراگیری مهارت‌های اجتماعی، اتکای صرف به کمک و نظر دیگران برای انجام امور فردی که گاه با خواسته و رجحان درونی توان خواه تعارض دارد، به دنبال دارد (Kohn, 2021: 316). در اسناد

سازمان ملل متحد تا پیش از تصویب کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت اشاره‌ای به اراده و رجحان نشده است؛ در متن ماده ۱۲ نیز تعریفی از این دو مفهوم ارائه نشده است. کارگروه حقوق معلولان نیز اگرچه اولین نظریه تفسیری خود را به این ماده اختصاص داده است؛ با این حال تعریفی از این دو اصطلاح ارائه نداده است. در فرهنگ حقوقی بلک اراده به معنای «خواستن، میل و گرایش، قوای ذهنی و انجام عمل از روی عمد» آمده است (Garner, 2005: 1628). رجحان نیز به معنای انتخاب و اولویت و ترجیح دادن یک گزینه نسبت به گزینه‌های دیگر است. برخی از نظریه پردازان همچون اسماکلر، روانشناس، با تکیه بر بنیادهای نظری حاکم در فلسفه و حقوق معتقدند «اراده بر بنیان ارزش‌های شخصی عمیقاً مستحکم، نسبتاً پایدار و منطقی و منسجم یک فرد استوار است» در حالی که رجحان همان تمایل و گرایش‌های فرد است (Szmukler, 2019) از این منظر، اراده در مرحله‌ای بالاتر از ترجیح قرار می‌گیرد و متضمن ارزش‌های بنیادین است. در مقابل، برخی در مخالفت با این نظر، معتقدند در صورتی که اراده را مشتمل بر درجه‌ای از عقلانیت بدانیم نتیجه حاصله ممکن است برای بیشتر توان خواهان همان تحمیل نظرات جامعه (تصمیم‌گیرندگان جایگزین) بدون توجه به خواسته‌های فرد خواهد بود (Gooding & Flynn, 2015: 256). این استدلال موافق تفسیر کارگروه حقوق معلولان مبنی بر تفکیک اهلیت قانونی و توانایی روانی است.

کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت مصوب ۲۰۰۶، با هدف «ارتقا، حمایت و تضمین بهره‌مندی برابر و کامل معلولان از کلیه حقوق بشری و آزادی‌های بنیادین و ارتقا احترام نسبت به منزلت

^۴ با عنایت بر بار مثبت معنایی آن، در نوشتار حاضر از «توانخواه» به عنوان جایگزین و مترادف «معلول» استفاده شده است.

^۵ Paradigm

^۶ Substitute decision-maker

^۱ Equal recognition before the law

^۲ Legal Standing

^۳ Legal Agency



مطرح می‌گردد که اهلیت توان‌خواهان در حقوق ایرانچه وضعیتی دارد و کنوانسیون چه تأثیری در حقوق ایران می‌تواند داشته باشد؟

سابق بر این نوشتار، موضوع اهلیت توان‌خواهان و رویکرد کنوانسیون به طور مستقل، مورد پژوهش واقع نشده است. برای مثال، پورضیائی و غفاری نیک (۱۳۹۹) در پژوهشی با عنوان «اثرات حقوقی و اجتماعی الحاق ایران به کنوانسیون حقوق معلولین از منظر حقوق داخلی» به حق شناسایی برابر و گذار از رویکرد سنتی و عدم کفایت قوانین موجود اشاره کرده‌اند، بی آنکه به ماده اصلی مربوط اشاره‌ای داشته باشند. پروانه و همکاران (۱۳۹۶) در پژوهشی با عنوان «مقایسه فرهنگ حمایت حقوقی قضایی از معلولین در ایران و کنوانسیون‌های بین‌المللی» با مقایسه سیاست تقنینی کنوانسیون و قوانین داخلی ایران به این نتیجه رسیده‌اند برخی از توان‌خواهان تحت عناوینی همچون مجنون، محجور و بیمار، مورد حمایت قانونی نامتناسب قرار گرفته‌اند. در مجموع، پژوهشی که به طور مستقل به موضوع بحث پرداخته باشد، یافت نشد. به نظر می‌رسد یکی از دلایل عدم توجه به این موضوع در ادبیات حقوق داخلی به رغم گذشت سال‌ها از شکل‌گیری کنوانسیون و تصویب آن توسط دولت ایران به عنوان قانون داخلی، ناشی از عدم مفهوم سازی مناسب است.

جهت بررسی موضوعات مطروحه در نوشتار حاضر، ابتدا به مفهوم معلولیت اشاره خواهد شد و سپس در دو قسمت وضعیت اهلیت توان‌خواهان در کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت و حقوق ایران بررسی خواهد شد.

۲ مفهوم معلولیت

در یک تقسیم‌بندی کلی می‌توان معلولیت را به سه دسته معلولیت‌های جسمانی، معلولیت‌های ذهنی و

ذاتی آنها^۱، در مقام بازتأکید بر اهمیت زندگی مستقل و مشارکت کامل و ورود مؤثر توان‌خواهان در جامعه، بر مبنای اصولی همچون حاکمیت اراده فردی، در ماده ۱۲ ذیل ۵ بند به موضوع اهلیت پرداخته است و به طور مطلق بیان داشت که توان‌خواهان همچون سایر افراد دارای اهلیت می‌باشند. با عنایت بر هدف کنوانسیون و تأکید بر خواسته‌های معلولان و قرار دادن آنها در کانون تصمیم‌گیری‌ها، برخی از نظریه‌پردازان از رویکرد کنوانسیون به عنوان گذار از نگاه مبتنی بر ترحم به نگاه حق‌مدارانه و نوعی تغییر دیدگاه یاد کرده‌اند (Rimmerman, 2017: 34). با توجه به اختلاف نظر میان دولت‌های عضو در تفسیر ماده ۱۲، کارگروه حقوق معلولان، به عنوان رکن اجرایی و نظارتی کنوانسیون، در گزارش‌های خود اعلام داشته است دولت‌های عضو به علت عدم درک صحیح کلیت کنوانسیون، تعهدات خود در رابطه با ماده ۱۲ را به درستی اجرا نمی‌کنند^۲ و به همین جهت در راستای ارائه رهنمود به دولت‌های مذکور در اجرای ماده ۱۲ نظریه تفسیری صادر کرده است (Glen, 2015:6). در نظریه تفسیری مذکور، کارگروه ضمن تحلیل ماده ۱۲ در پرتو سایر اصول، معیارهایی در رابطه با وضعیت حقوقی به ویژه مبنای تصمیم‌گیری نسبت به توان‌خواهان شناسایی کرده است. بر پایه این نظر، پرسشی که مطرح می‌گردد آن است که اولاً؛ وضعیت اهلیت توان‌خواهان در کنوانسیون به چه نحو است؟ آیا همانند حقوق داخلی کشورها به دو دسته محجور و غیرمحجور تقسیم می‌گردند یا آنکه از منظر کنوانسیون تمامی توان‌خواهان دارای اهلیت کامل فرض می‌گردند؟ ثانیاً؛ در مواردی که به حکم قانون باید ثالثی برای توان‌خواه تصمیم‌گیری کند، مبنای چنین اختیاری چیست؟ نوشتار حاضر در مقام بررسی و تحلیل اهلیت توان‌خواهان در پرتو کنوانسیون و نظریه تفسیری است. با عنایت بر عضویت دولت ایران در کنوانسیون، این پرسش

^۱ ماده ۱ کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت.

^۲ به عنوان نمونه ر.ک گزارش سال ۲۰۱۶ کارگروه حقوق معلولان درباره تعهدات دولت جمهوری اسلامی ایران CRPD/C/IRN/CO/1

اهمیت، این است که این تعریف میان معلولیت^۲ و نواقص^۳ (جسمی/ذهنی/روانی) قابل به تفکیک شده است. بر اساس تعاریف ارائه شده که بر پایه الگوی اجتماعی معلولیت است، نواقص طویل‌المدت اشخاص باعث معلولیت نیست، بلکه عواملی است که باعث می‌شود تعامل آنان با جامعه با دشواری مواجه شود؛ از جمله موانع می‌توان به وجود قوانین محدود کننده حقوق و آزادی معلولان اشاره کرد (Bulgarelli & Bianquin, 2017, p. 72). افراد با معلولیت‌های جسمانی، غالباً در اجرای حقوق خود با مانع قانونی مواجه نیستند، چرا که مبنای اعطای حق دارا شدن حقوق و اجرای آن برای افراد نمی‌تواند بر اساس نواقص جسمانی تحت تأثیر قرار گیرد؛ از این رو، معلولان جسمانی نیازی به قیم ندارند و در صورت نیاز به حمایت قانونی می‌توانند به نهاد قانونی امین عاجز متوسل گردند. باین‌حال، نظر به اینکه مبنای دارا شدن حقوق و امکان اجرای آن، مبتنی بر داشتن اراده و آگاهی است، افرادی که دچار اختلالات ذهنی و رشد عصبی شدید و نیز اختلالات روانی حاد می‌باشند ممکن است متناسب با سطوح آگاهی و میزان توانایی خود نسبت به اداره امور خویش نیازمند قیم باشند. با وجود این باید در نظر داشت که میزان توانایی‌های ذهنی افراد متفاوت از هم بوده و ممکن است در برخی از افراد، به رغم وجود اختلاف متوسط و گاه شدید، احتمال دارد فرد با کمک و همراهی اطرافیان خود و بدون نیاز به قیم امور خود را گذران کند. چنانکه در عمل نیز چنین افرادی بسیارند.

در قوانین موضوعه ایران بند الف ماده ۱ قانون حمایت از حقوق معلولان مصوب ۱۳۹۶ آخرین مقرره‌ای است که به تعریف معلولیت پرداخته است. این ماده مقرر می‌دارد: «فرد دارای معلولیت: شخصی است که با تأیید کمیسیون پزشکی - توانبخشی تعیین نوع و تعیین شدت معلولیت سازمان بهزیستی کشور با انواع معلولیت‌ها در اثر

روانی طبقه‌بندی کرد. معلولیت‌های جسمانی، ناشی از وجود اختلال یا ضعف یا فقدان یک یا چند عضو بدن یا کارکرد بدن است و شامل مواردی همچون ضعف یا از دست دادن حس بینایی یا شنوایی، اختلالات جسمی-حرکتی، گفتاری، می‌باشد. معلولیت‌های ذهنی، ناشی از گستره‌ای از اختلالات عصبی رشدی می‌باشد که به طور معمول در اوایل رشد کودک و قبل از ورود کودک به مدرسه ظاهر می‌شوند و مؤلفه‌های اصلی آن نقص در رشد یا تفاوت فرآیندهای مغزی کودک در مقایسه با دیگران است. از آثار این اختلالات بر فرد می‌توان به نقص در توانایی‌هایی عمومی ذهنی، همچون استدلال، حل مسئله، برنامه‌ریزی، تفکر انتزاعی، قضاوت، یادگیری تحصیلی و یادگیری از تجربه اشاره کرد. منظور از معلولیت‌های روانی مجموعه‌ای از سندرم‌ها، الگوهای روانشناختی یا رفتاری است که با آشفتگی در ذهن فرد همراه می‌باشد (Asadinejad & Tavakoli Rad, 2021: 157) اختلالات و بیماری‌های روانی به طور معمول ناشی از عوامل ژنتیکی، عدم توازن شیمی مغز یا مشکلات در طول رشد می‌باشند و با مداخله‌ی پزشکی امکان درمان آن‌ها وجود دارد.

بند ث کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت، درباره معلولیت مقرر داشته است «معلولیت ناشی از تعامل افراد دارای نقص و موانع محیطی است که مشارکت کامل و مؤثر آنان در حالت برابر با سایرین در جامعه را مانع می‌گردد».^۱ طبق ماده ۱ کنوانسیون فوق‌الذکر «معلولان شامل کسانی می‌شوند که دارای نواقص طویل‌المدت فیزیکی، ذهنی، فکری یا حسی می‌باشند که در تعامل با موانع گوناگون، امکان دارد، مشارکت کامل و مؤثر آنان در شرایط برابر با دیگران در جامعه متوقف گردد». از این تعریف به خوبی برداشت می‌شود که موانع گوناگون، اجازه تعامل و مشارکت به فردی دارای نواقص و اختلالات ندهد. از این رو در صورتی که آن موانع از سر راه فرد برداشته شوند، معلولیت پدید نخواهد آمد. نکته‌ی حائز

۱ بند (ث) مقدمه ک.ح.ا.م.

۲ Disability

۳ Impairments



جهت که منعکس کننده اراده و خواسته افراد در تصمیم‌گیری‌های مربوط به خود و متقابلاً مورد احترام قرار گرفتن آن توسط دیگران است و سپر از این جهت که مانع دخالت‌های دیگران و تحمیل نظرات بر فرد است (Quinn & Arstein- 2012: 42). به طور کلی موضوع اهلیت، مسئله قابل تأملی درباره توان‌خواهان است، به ویژه اینکه اجرای سایر حقوق بازتأکیدشده در کنوانسیون، از جمله زندگی مستقل و حضور در جامعه (ماده ۱۹)، پذیرش رضایت آگاهانه در امور درمانی (ماده ۲۵) و عدم محرومیت از آزادی، همچون بستری اجباری در مراکز نگهداری (ماده ۱۴) در گرو شناسایی شخصیت حقوقی فرد و فراهم کردن بستر لازم برای اجرای حقوق است.

۳/۱ حق شناسایی برابر در پیشگاه قانون

با این پیش‌فرض که استقلال فردی و عدم وابستگی، از جمله آزادی انتخاب و نیز توجه به مشارکت‌های فعال و بالقوه توان‌خواهان در افزایش احساس تعلق به جامعه (بند ۳ و ۲ مقدمه کنوانسیون) برای توان‌خواهان دارای اهمیت است، بر خلاف رویه اسناد بین‌المللی مرتبط که ماده‌ای کوتاه به این موضوع اختصاص داده‌اند و اشاره‌ای به معلولیت نداشته‌اند، بند ۱ ماده ۱۲ کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت اعلام داشته که «دولت‌های عضو مجدداً تأکید می‌نمایند تمامی توان‌خواهان از حق شناسایی در هر کجا، به عنوان اشخاص در پیشگاه قانون، برخوردارند. معلول در این ماده به طور مطلق به کار رفته است و همان طور که از تعریف کنوانسیون از معلولیت بر می‌آید اختلالات افراد ممکن است فیزیکی، ذهنی، فکری یا حسی باشد. علت تأکید مجدد به اهلیت این افراد در این نکته نهفته است که در اغلب جوامع، نیازمند بودن فرد به کمک دیگران منجر شده است اهلیت او در برخی

هدف تنها برچیدن موانع موجود نیست بلکه شناسایی افراد به عنوان دارندگان حق به طور برابر با دیگران است.

اختلال و آسیب جسمی، حسی (بینایی، شنوایی)، ذهنی، روانی و یا توأم، با محدودیت قابل توجه و مستمر در فعالیت‌های روزمره زندگی و مشارکت اجتماعی، مواجه می‌باشد». در تعریف قانونی جدید اشاره‌ای به سلامت و کارایی عمومی و تأثیر آن بر استقلال فرد، که در قانون سابق مصوب ۱۳۸۲ ذکر شده بود، نشده است. از سوی دیگر، تعریف پذیرفته شده در کنوانسیون در خصوص منشاء معلولیت که همانا وجود موانع بیرونی و اختلالات و نواقص فرد است و در قالب محدودیت مشارکت مؤثر توان‌خواهان نمود می‌یابد وضوح بیشتری دارد. فارغ از این، تعریف، قانون حمایت از حقوق معلولان به گونه‌ای تنظیم شده است که ممکن است موجب ایجاد این تصور در ذهن شود که علت اصلی معلولیت، اختلالات و نواقص فرد است؛ با این حال چنانکه اشاره شد در تعریف کنوانسیون، معلولیت، نتیجه تعامل توان‌خواهان با موانع گوناگون است که از الگوی اجتماعی^۱ معلولیت نشأت می‌گیرد.

۳ وضعیت اهلیت توان‌خواهان در کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت

از منظر تاریخی، اهلیت از جمله مفاهیمی است که در دوره‌های زمانی مختلف، حدود و ثغور و همچنین شخصی که می‌توانست دارنده آن باشد، دستخوش تغییر شده است. به عنوان نمونه، تا قرن ۱۹ بسیاری از افراد از جمله زنان ازدواج کرده و معلولان فاقد شخصیت حقوقی بوده‌اند. اکنون، باوجود برابر بودن افراد از حیث حقوق و لغو تبعیض بر مبنای رنگ، نژاد و زبان و غیره، معلولیت از جمله مواردی است که برپایه آن حقوق گروهی از توان‌خواهان هرچند به صورت غیرمستقیم محدود می‌گردد. برخی در تحلیل ماهیت و هدف اهلیت گفته‌اند اهلیت قانونی بسان شمشیر و سپر است؛ شمشیر از این

^۱ در الگوی اجتماعی، علت معلولیت موانع موجود در جامعه است؛ اگر این موانع برچیده شود معلولیت نیز پدید نخواهد آمد (Degener, ۲۰۱۷: ۷). در الگوی حقوق بشری معلولیت،

مواردی که برای اعمال [اهلیت استیفاء] خود نیازمند حمایت‌هایی هستند، به آن حمایت‌ها دسترسی خواهند داشت». معرفی این تمایز میان اهلیت قانونی برای دارا شدن حقوق و اهلیت قانونی برای تصرف در جلسه ششم کمیته ویژه مورد نقد قرار گرفت به ویژه قسمت مربوط به پانویس که اعلام می‌داشت اهلیت قانونی در زبان‌های چینی، روسی و عربی تنها به معنای اهلیت دارا شدن حقوق است؛ واضح است که نمی‌توان گستره یک مفهوم حقوقی را بر اساس زبان محدود کرد یا آنرا توسعه داد، به ویژه در اسناد حقوق بشری که از اهمیت بالایی برخوردار می‌باشند (Bantekas, et.al., 2018, p.346). برخی از نمایندگان اظهار داشتند شناسایی اهلیت کامل و مبتنی بر مدل حقوق بشری برای تمام توان‌خواهان در تمام کشورهای عضو به علت تفاوت‌ها در قوانین داخلی امکان‌پذیر نخواهد بود؛ این اختلاف نظرها در نهایت منجر شد در متن ماده اهلیت به طور مطلق به کار رود. (Bantekas, et.al., 2018, p.390).

برخی از دولت‌های عضو از جمله کانادا، استرالیا، استونی، ایرلند، هلند، نروژ، ازبکستان، پس از تصویب و امضای کنوانسیون در قالب اعلامیه‌هایی اعلام داشته‌اند برای توان‌خواهان، از جمله افرادی که دارای اختلالات روانی و شناختی می‌باشند اهلیت کامل شناسایی می‌کنند؛ بر اساس این نظر، حتی افرادی که دارای اختلالات روانی و شناختی باشند، می‌توانند مستقلاً در امور خود اعم از مالی و غیرمالی دخل و تصرف کنند. در مقابل، جمهوری عربی مصر، عراق و ترکیه و برخی کشورها اعلام داشته‌اند کماکان توان‌خواهانی که از نظر حقوق داخلی محجور به حساب می‌آیند از تصرف در حقوق خود منع خواهند شد. چنانکه برخی از مفسران در تفسیر این ماده به یاری اصول کلی حاکم بر کنوانسیون، همچون احترام به منزلت ذاتی، حاکمیت اراده فردی، از جمله آزادی انتخاب و استقلال افراد، عدم تبعیض، مشارکت کامل و مؤثر و ورود در جامعه، احترام به تفاوتها و پذیرش افراد دارای معلولیت به عنوان بخشی از تنوع

موارد نادیده گرفته شود؛ عدم دخالت و مشارکت برخی از توان‌خواهان هنگام پذیرش در مراکز نگهداری، حتی در مرحله انعقاد قرارداد پذیرش، در داخل کشور مؤید این نظر است.

یکی از نتایج قانونی شناسایی برابر در پیشگاه قانون، داشتن حقوق و امکان اجرای حقوق توسط اشخاص می‌باشد. در این راستا بند دو ماده ۱۲ کنوانسیون اعلام می‌دارد: «دولت‌های عضو تصدیق خواهند نمود که معلولان از اهلیت قانونی بر مبنای برابر با سایرین در تمامی جنبه‌های زندگی برخوردار می‌باشند». پرسش اصلی که باید به آن پاسخ داد این است که اهلیت تصریح شده در متن ماده، ناظر بر اهلیت تمتع است یا اهلیت استیفا را نیز دربر می‌گیرد؟ چراکه تصریح به اهلیت تمتع، نوآوری جدیدی به دنبال نخواهد داشت و به نوعی تأکید حقوق داخلی دولت‌های عضو خواهد بود؛ این در حالی است که هدف از تصویب کنوانسیون، رفع خلاءهای قانونی موجود و ارتقای وضعیت توان‌خواهان از حیث برخورداری از حقوق و آزادی‌های بشری است. نتیجه مثبت بودن فرض دوم این است که در صورت لزوم، دولت‌های عضو باید حمایت‌های قانونی مقرر برای این افراد را مورد بازبینی قرار دهند به گونه‌ای که منطبق با اصول کلی کنوانسیون باشد (ماده ۴ کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت). در زمان مذاکرات تدوین پیش‌نویس، برخی از نمایندگان دولت‌ها با تکیه بر حقوق داخلی خود اظهار داشتند که اهلیت در زبان آنها به دو دسته اهلیت دارا شدن حقوق و اهلیت اجرای حقوق تقسیم می‌شود و بر اساس این تقسیم‌بندی، تمامی توان‌خواهان صرف نظر از نوع و شدت اختلالات، بدون تبعیض اهلیت تمتع دارند، اما توانایی برخی از افراد برای اجرای حقوق خود طبق قانون داخلی محدود می‌باشد. بر این مبنا ماده مربوط به اهلیت چنین مطرح شد: «کشورهای عضو باید به رسمیت بشناسند که معلولان دارای [اهلیت قانونی] بر مبنای برابر با سایرین در همه زمینه‌ها هستند و تا حد امکان تضمین خواهند کرد که در

انسانی و بشریت، برابری فرصت‌ها، بیان داشته‌اند، شناسایی اهلیت استیفاء به عنوان کلید استفاده از سایر حقوق و آزادی‌های شناسایی شده است؛ بنابراین باید قائل بر این نظر بود که هدف کنوانسیون از وضع ماده ۱۲ تغییر الگوواره موجود در نظام‌های حقوقی از طریق تغییر و تحول پیش‌فرض‌ها درباره معلولان تلقی آنها به عنوان افرادی با حقوق برابر و امکانات برابر برای اجرای حقوق است. اشاره به حاکمیت اراده فردی در بخش اصول کنوانسیون نیز مؤید این نظر است. در هیچ یک از اسناد بین‌المللی به اصطلاح حاکمیت اراده فردی اشاره نشده است و کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت برای اولین بار این اصطلاح را به کار برده است (Della Fina, et.al. 2017: 123). واژه حاکمیت اراده فردی ریشه یونانی دارد و از ترکیب دو واژه ساخته شده است: Autos (به معنی خویش) و Nomos (حکم راندن). با توجه به بند ۳ مقدمه کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت می‌توان گفت منظور از فرد دارای حاکمیت فردی، کسی است که می‌تواند آزادانه و بدون وابستگی به دیگران به طور برابر با سایر افراد بر اساس خواسته‌ها و علایق خود برای خویش تصمیم بگیرد.

۳،۲. معیارهای کارگروه حقوق معلولان

در تحلیل اهلیت توان‌خواهان

به موجب ماده ۳۵ کنوانسیون، دولت‌های عضو موظفند گزارشی جامع از عملکرد خود و تدابیر اتخاذ شده تنظیم کرده و از طریق دبیر کل سازمان ملل متحد به کارگروه حقوق معلولان تسلیم کنند. کارگروه با وظایف محول شده در ماده ۳۶ نقش گسترده‌ای در نظارت بر اجرای صحیح کنوانسیون ایفا می‌کند و برای دولت‌ها در توجه به راه‌ها و روش‌های گسترش ظرفیت ملی برای اجرا کنوانسیون یاری می‌دهد. اعضای این کارگروه توسط دولت‌های عضو، با در نظر گرفتن پراکندگی جغرافیایی، اشکال گوناگون تمدن‌ها، نظام‌های اصلی حقوقی، حضور جنسیتی متوازن و مشارکت کارشناسان معلول انتخاب می‌شوند (جلالیان، ۱۴۰۰:

۶). کارگروه حقوق معلولان بر اساس ماده ۴۷ آیین کار خود می‌تواند با هدف ارتقا سطح اجرای مفاد کنوانسیون توسط دولت‌های عضو و کمک به آنها جهت انجام تعهدات خود در رابطه با گزارش‌دهی، نظر عمومی بر اساس مواد و مفاد کنوانسیون صادر کند. با توجه به اهمیت ماده ۱۲ و ارائه تفاسیر دوگانه از آن، اولین نظر عمومی کارگروه به این موضوع اختصاص یافته است. کارگروه در بخشی از نظریه خود چنین اعلام داشته است: «... بر اساس حق شناسایی برابر در پیشگاه قانون همه افراد به طور ذاتی دارای اهلیت (اعم از اهلیت تمتع و اهلیت استیفاء) و معلولان نیز به طور برابر با سایرین از این حق برخوردار می‌باشند. زمانی که توان‌خواهان باید در مورد سلامت، تحصیلات و کار خود و... تصمیمات اساسی بگیرند، این موضوع برای آنها اهمیت ویژه‌ای دارد (انکار اهلیت قانونی برای معلولان، در بسیاری موارد منجر به محرومیت از بسیاری از حقوق و آزادی‌های بنیادین آنان شده است). کارگروه مجدداً تأکید می‌کند که وضعیت فرد به عنوان یک فرد معلول یا فرد دچار اختلال (از جمله اختلال جسمی یا حسی) هرگز نباید زمینه‌ای برای انکار اهلیت استیفاء یا هر یک از حقوق ارائه شده در ماده ۱۲ باشد. تمام رویه‌های مخالف این تفسیر باید فوراً لغو شوند تا این اطمینان حاصل شود که همه توان‌خواهان به طور برابر از اهلیت برخوردار هستند؛ منظور از اهلیت قانونی در ماده ۱۲ کنوانسیون اعم از اهلیت دارا شدن حق و تکلیف و اهلیت اجرای حقوق است» (UNCCRPD, 2014: 4).

طبق نظر کارگروه وضعیت فرد به عنوان فردی دچار اختلال (از جمله اختلال جسمی یا حسی یا ذهنی) هرگز نباید زمینه‌ای برای انکار اهلیت استیفاء و صدور حکم حجر باشد. نظر اشاره شده در راستای استدلال برای دفاع از این گزاره، میان توانایی روانی (قابلیت‌های ذهنی و روانی) و اهلیت قانونی تفکیک قائل شده است؛ از این منظر، توانایی روانی به مهارت‌های تصمیم‌گیری فرد اطلاق می‌شود که به طور طبیعی از فردی به فرد دیگر متفاوت است

در خصوص رویکرد کارگروه، گروهی، رویکرد افراطی کارگروه را به علت فقدان قابلیت کارکردی آن قابل انتقاد دانسته‌اند (Scholten & Gather, 2017: 226). افراطی بودن نظریه کارگروه به این خاطر است که در نظریه تفسیری اعلام داشته است توسعه روش‌های حمایت از تصمیم‌گیری در کنار استفاده از مقررات حجر، برای انطباق دولت‌های عضو با تعهدات مندرج در ماده ۱۲ کافی نبوده بلکه مستلزم آن است که چنین قوانینی که به طور تبعیض‌آمیز به معلولان اعمال می‌شوند، حذف گردند (UNCCRPD, 2014:6). به نظر می‌رسد از دلایل اصلی دفاع از لغو قیوموت برای توان‌خواهان، ناشی از برخی آثار زیانبار غیرمستقیم برای این افراد با نیازهای ویژه باشد؛ برخی از انواع توان‌خواهان همچون افرادی که اختلالات شناختی و ذهنی دارند به علت وضعیت ویژه خود و طولانی بودن مدت بهبود اختلالات، نیازمند آموزش‌های مستمر و ممارست عملی می‌باشند تا بتوانند برخی از مهارت‌های فردی و اجتماعی که برای افراد غیرتوانخواه به نوعی پیش‌فرض محسوب می‌گردد به دست آورند؛ چنین امری مستلزم دخالت دادن توانخواه محجور در تصمیم‌گیری‌های مربوط به خود و نیز ارائه حمایت‌های قانونی متناسب با نوع و اختلالات فرد است تا بتواند در مرور زمان استقلال نسبی فردی خود را کسب کند. در اغلب موارد هنگامی که فرد از طرف جامعه و قانون، فاقد اهلیت شناخته می‌شود و اجازه‌ای در دخالت در تصمیمات مربوط به زندگی خود ندارد در ذهن فرد این تصور ایجاد می‌شود که برای همیشه با این وصف شناخته خواهد شد؛ این تصور، مانع از رشد و شکوفایی توانایی‌ها و استعداد‌های شخص می‌شود و در نهایت همان استعداد‌های درونی کشف نشده این افراد به خاموشی گرویده و در دراز مدت وابسته به قیم خواهد بود (Jameson et al., 2015: 37).

به رغم مزایای اشاره شده، لغو قوانین مربوط به قیوموت به طور مطلق، با منطق حقوقی سازگار نمی‌باشد؛ اولاً؛ حاکمیت در جامعه باید نسبت به

(مشکین نژاد تل آباد، ۱۳۹۶ص. ۱۲) و بسته به عوامل زیادی از جمله عوامل محیطی و اجتماعی برای فردی معین متفاوت باشد. پاراگراف ۱۵ نظر کارگروه اعلام داشته است بسیاری از گزارش‌های دولت‌های عضو، حاکی از آن است که در قوانین داخلی آنها دو مفهوم توانایی روانی و اهلیت قانونی خلط شده است و بسیاری از افرادی که به علت اختلالات ذهنی و شناختی، مهارت ضعیف‌تری در تصمیم‌گیری نسبت به دیگر افراد دارند تحت قیوموت و سرپرستی قرار می‌گیرند که خود روشی تبعیض‌آمیز و نابرابر است (UNCCRPD, 2014: 4). برای از بین بردن این تبعیض و به منظور به رسمیت شناختن «اهلیت قانونی جهانی» (Dhanda, 2013) که به موجب آن همه افراد، صرف نظر از نوع و شدت اختلالات فرد یا مهارت‌های تصمیم‌گیری، ذاتاً دارای اهلیت استیفاء می‌باشند، کارگروه با استناد به بند ۴ ماده ۱۲ کنوانسیون اعلام داشته است دولت‌های عضو باید قوانین خود درباره سرپرستی و قیوموت را اصلاح کنند.

۳/۲/۱ لغو کلیه اشکال قیوموت

کارگروه در نظریه تفسیری بیان داشته قیوموت اعم از جزئی و محدود به تصمیمات معین یا قیوموت کلی به علت مخالفت با الگوواره حقوق بشری کنوانسیون، که توان‌خواهان را به عنوان افراد دارنده حق تلقی می‌کند و دولت‌ها را مسئول اتخاذ تدابیر متناسب جهت توانمندسازی آنها در اجرای حقوق می‌داند، باید لغو و جایگزین آن، سایر روش‌های حمایتی باشد. در تعریف کارگروه، صرف نظر از نام‌ها و اشکال متفاوت، مؤلفه‌های اصلی مقررات حجر و قیوموت عبارت است از: ۱) منع فرد از تصمیم‌گیری و دخل و تصرف در امور خود؛ حتی اگر این ممنوعیت تنها برای یک مورد باشد و ۲) انتخاب تصمیم‌گیرنده جایگزین که گاه ممکن است شخص منتخب برخلاف میل و اراده توانخواه انتخاب شده باشد و ۳) تصمیم‌گیرنده جایگزین به جای مشارکت دادن نظرات، رجحان و خواسته‌های فرد، بر اساس منافع عالی‌ه محجور تصمیم‌گیری می‌کند.



صریح به منع از استفاده از قیمومت، مورد بحث و اختلاف واقع شده است و نهایتاً دولت کانادا برای رفع اختلاف پیشنهاد داد ضمن سکوت درباره جواز یا ممنوعیت، قیدهایی درباره روش‌های حمایتی (چنانکه در بند ۴ ماده ۱۲ اشاره شده است) درج گردد (Bantekas, et.al., 2018: 346). اگرچه برخی معتقدند نظریه کارگروه با معیار رعایت غبطه افراد معارض است با این حال مخالفت کارگروه با غبطه نوعی یا عینی است و نه معیار شخصی. به عبارت دیگر، گروهی از نظریه کارگروه این برداشت را داشته‌اند که قیمومت به علت تکیه بر غبطه محجور باید از نظام‌های حقوقی برچیده شوند، در حالی که در خصوص غبطه محجور یا بهترین منافع او به نوعی یا شخصی بودن آن توجه نداشته‌اند (De Bhailis & Flynn, 2017: 16). در غبطه نوعی محجور، هنگامی که فرد دارای صلاحیت قانونی از جانب محجور تصمیم‌گیری می‌کند، عواقب و آثار تصمیم، اعم از زیان‌بار یا غیر زیان‌بار را با تکیه بر استدلال‌ات خود مورد سنجش و ارزیابی قرار داده و در نهایت با توجه به رفتار انسان معقول برای محجور تصمیم‌گیری می‌کند. در مقابل، در معیار شخصی، فرد تصمیم‌گیرنده هنگام تصمیم‌گیری عواقب و آثار تصمیم را با در نظر گرفتن اوضاع و احوال ویژه فرد می‌سنجد و موقعیت محجور را نه با معیار انسان معقول بلکه با تکیه بر معیار تفسیر خواسته‌ها و ترجیحات محجور که به نفع اوست مقایسه می‌کند.

۳،۲،۲ معیار اراده و رجحان

در راستای حمایت از توان‌خواهان در اجرای حقوق خود، دولت‌های عضو به موجب بند ۴ ماده ۱۲ موظف شده‌اند تدابیر مرتبط با اهلیت استیفاء را فراهم کنند و تضمین کنند که این تدابیر حقوق، اراده و رجحان فرد را محترم شمرده، عاری از تضاد منافع و تأثیرات بی مورد بوده، منطبق و متناسب با شرایط فرد باشد. اگرچه کارگروه، دولت‌های عضو را تشویق کرده است برای جایگزین کردن نظام‌های قیمومت، شیوه‌ها و روش‌های حمایتی به غیر از قیمومت

حفاظت از افرادی که فاقد ولی یا بستگان نزدیک می‌باشند و توانایی اداره امور و تصرف در حقوق خود را ندارند حمایت‌های قانونی متناسب ارائه دهد؛ در چنین مواردی بی‌شک لازم است دادگاه شخصی به عنوان نماینده امور فرد انتخاب کند تا از جانب او در امور او اقدام به تصمیم‌گیری کند مشروط به اینکه این مداخله در زندگی افراد به اندازه ضروری و متناسب با وضعیت فرد باشد. ثانیاً؛ به نظر می‌رسد خاستگاه اصلی مخالفت با حمایت‌های مبتنی بر قیمومت، عدم توجه به میل درونی، رجحان خواسته‌ها و اراده فرد تحت حمایت در تصمیم‌گیری‌های مربوط او، به ویژه تصمیمات مربوط به زندگی روزمره از جمله انتخاب محل سکنی و مسائل درمان، اعم از ضروری و غیرضروری است. در این مورد ماده ۷۹ قانون امور حسبی ایران مقرر نموده قیم باید در تربیت و اصلاح حال محجور سعی و اهتمام نماید و در امور او رعایت مصلحت را بنماید؛ به نظر می‌رسد با توجه به ماده مرقوم ایراد مذکور وارد نمی‌باشد. ثالثاً؛ برخی از توان‌خواهان با توجه به اختلالات خود ممکن است نیازمند حمایت طولانی مدتی داشته باشند؛ احاله انجام اتخاذ تصمیمات به قیم به طور مادام‌العمر و عدم مشارکت و دخالت محجور در فرایندهای تصمیم‌گیری می‌تواند منتهی به خاموش شدن و عدم شکوفایی استعدادهای درونی فرد گردد. با اصلاح قوانین حاکم بر قیمومت و پیش‌بینی وظایف متناسب با وضعیت معلولان تحت قیمومت، می‌توان این نقیصه و خلاء در نظام حقوقی را بدون کنار گذاشتن نظام قیمومت رفع کرد.

اگرچه موضع کارگروه بر لغو کلیه اشکال قیمومت است و مستند آن اصولی همچون اصل منع تبعیض، استقلال افراد، اصل حاکمیت اراده، برابری فرصت‌ها، احترام به تفاوت‌ها و پذیرش توان‌خواهان به عنوان بخشی از تنوع انسانی و بشریت است، از متن ماده ۱۲ نمی‌توان تفسیری بر منع استفاده از اشکال قیمومت برداشت کرد. بررسی مذاکرات تدوین پیش‌نویس کنوانسیون نشان می‌دهد اشاره

فرد است. در چنین مواردی نباید به علت دشواری توانخواه در تصمیم‌گیری که ممکن است ناشی از نواقص ذهنی باشد منتهی به حکم گردد که فرد فاقد اراده و توانایی لازم برای تصمیم‌گیری است. در واقع در پرتو ماده ۱۲ باید حمایت‌های ارائه شده به فرد به گونه‌ای باشد که او را در بیان اراده خود مساعدت کند نه آنکه تصمیم‌گیرنده جایگزین، صرفاً بر اساس آنچه به نفع و مصلحت فرد است تصمیم بگیرد.

بر اساس تفسیر کارگروه، در مواردی که با وجود مساعدت‌های ارائه شده برای توانخواه نتوان به اراده و رجحان و او دست یافت باید فرد تصمیم‌گیرنده بر اساس شناخت و اطلاعات سابق او از توانخواه «بهترین تفسیر از اراده و رجحان» وی را برداشت کند. منظور از بهترین تفسیر از اراده و رجحان، تفسیری نیست که موافق منافع فرد باشد بلکه تصمیمی است که بیشترین انطباق با اراده سابق بیان شده یا رجحان او باشد. به عنوان مثال در مواردی که توانخواهی به علت سانحه‌ای دچار آسیب و کما شده و در خصوص نظر او درباره دریافت درمان یا عدم دریافت درمان اطلاعاتی در دست نباشد یا وی فاقد راهنمای پیشینی مراقبت باشد تصمیم‌گیرنده باید بر اساس اطلاعاتی که در گذر زمان در کنار توانخواه به دست آورده است سعی در تفسیر اراده او کند. توجه به خواست و اراده بیمار در کنار معیار منافع بیمار، در رویه قضایی برخی از نظام‌های حقوقی از جمله انگلیس و آمریکا و ایتالیا به عنوان یکی از معیارهای تصمیم‌گیری مورد پذیرش واقع شده است (صفری و جهانشاهی، ۱۴۰۰:۳۲۸). به رغم تمامی موارد اشاره شده، برخی از موارد وجود دارد که تصمیم‌گیری و اعمال معیارهای بالاگفته در آن دشوار است. در مواردی که بنابه علی با این که مساعدت‌های لازم ارائه شده است، امکان پی بردن به خواسته فرد وجود ندارد و اطلاعاتی از علایق، ترجیحات، تمایلات و اراده وی، همچون در قالب راهنمای پیشینی مراقبت نیز وجود ندارد، چگونه می‌توان تصمیم گرفت؟ پاسخ به این پرسش به ویژه در امور درمانی از جمله دریافت یا

استفاده کنند، با وجود این به مصادیق آن اشاره‌ای نداشته و فقط اصولی برای آن‌ها به شرح زیر پیشنهاد داده است: ۱) هرگونه روش‌های حمایتی برای توانمندسازی توان‌خواهان در راستای تصرف در حقوق خود باید مبتنی بر اراده و رجحان فرد باشد ۲) در صورتی که پس از تلاش‌های معقول، امکان دسترسی اراده و رجحان فرد نباشد باید هنگام حمایت به جای معیار منافع عالیه یا غبطه نوعی فرد، معیار «بهترین تفسیر از اراده و رجحان» مبنای حمایت قرار بگیرد ۳) حمایت‌ها باید متناسب با وضعیت هر فرد باشند ۴) فرد باید این حق را داشته باشد در هر زمانی که بخواهد از دریافت حمایت‌ها صرف نظر کند (UNCCRPD, 2014: 6).

در تفسیر اراده توان‌خواهان، پرسش این است که آیا در مواردی که این افراد در بیان اراده خود با موانع و دشواری‌های جدی مواجه می‌باشند، اعضای جامعه در حمایت از این افراد در بیان اراده خود یا صرفاً مترجمان اراده دیگران هستند یا به تفسیر اراده این افراد نیز می‌پردازند؟ در صورت تفسیر چگونه می‌توان اطمینان حاصل کرد که مفسر با پیش‌فرض‌های خود معنای خاصی را به اراده توانخواه تحمیل کند؟ شناخت کلی از تمایلات و خواسته‌های فرد، مستلزم گذراندن زمان با فرد مورد نظر است؛ چرا که تمایلات افراد در گذر زمان و در تغییر محیط اطراف تغییر می‌کند؛ از آنجاکه انسان‌ها چون موجودات اجتماعی می‌باشند، در مواجهه با نظرات و تفاسیر دیگران ممکن است تمایلاتشان دستخوش تغییر شود. این موضوع در مورد توان‌خواهان و به ویژه افراد با اختلالات ذهنی و روانی، اهمیت دو چندان دارد چرا که در مقایسه با دیگران آسان‌تر تحت تأثیر قرار می‌گیرند (Skowron, 2019:130)؛ اراده توان‌خواهان گاه روشن است و به طور صریح بیان می‌شود اما گاهی توانخواه در بیان اراده خود با موانعی مواجه است؛ به عنوان مثال برقراری ارتباط و بیان اراده فرد اتیستیک ممکن است با افراد غریبه دشوار باشد و هنگام تفسیر خواست نتایجی برداشت شود که خلاف میل و اراده و ترجیح درونی

عدم دریافت برخی از درمان‌های ویژه از جمله درمان‌های مربوط به ادامه حیات حائز اهمیت است. در چنین مواردی که اطلاعاتی از پیشینه فرد وجود ندارد و از طرفی فرد به علت اختلالات دائمی و شدید خود قادر به بیان اراده خود نیست چاره‌ای جز انتصاب تصمیم‌گیرنده جایگزین و اتخاذ تصمیم بر اساس منافع عالیه یا همان غبطه نوعی فرد نیست. با توجه به این ایرادات اصلی، تفسیر کارگروه عدم تعیین تکلیف در موارد دشوار است.

۴ وضعیت اهلیت توان‌خواهان در نظام حقوقی ایران

بحث در خصوص اهلیت توان‌خواهان در حقوق ایران مستلزم پاسخ به دو پرسش است؛ آیا توان‌خواهان همانند آنچه در ماده ۱۲ کنوانسیون گفته شد دارای اهلیت کامل می‌باشند یا خیر؟ در صورت محجور تلقی شدن برخی افراد، مبنای تصمیم‌گیری چیست؟ در نظام حقوقی ایران وضعیت اهلیت برخی از توان‌خواهان، به ویژه افراد با اختلالات ذهنی و شناختی، محل بحث می‌باشد؛ از نظر تحلیلی، توان‌خواهان را می‌توان به دو دسته محجور و غیر محجور تقسیم‌بندی کرد. دسته اول توان‌خواهانی می‌باشند که وضعیت آنها به علت مطابقت با یکی از اسباب حجر، به طور کلی یا جزئی از دخالت در برخی امور خود، به موجب قانون و حکم دادگاه منع می‌شوند. دسته دوم، توان‌خواهانی می‌باشند که گرچه وضعیت روانی آنها کاملاً مطابق با اسباب حجر همچون سفه یا جنون نیست، با این حال، توانایی تصمیم‌گیری آنها به طور قابل توجهی تضعیف یافته است (قاسمی و صفایی، ۱۴۰۲: ۲۱۷)، به گونه‌ای که بدون مساعدت و حمایت دیگران ممکن است در اجرای حقوق و تکالیف خود با مشکل مواجه شوند؛ همچون افراد دارای اختلال طیف اتیسم از نوع خفیف. به علت فقدان مقررات و قالب‌های حمایتی متناسب با وضعیت انواع توان‌خواهان (پروانه و همکاران ۱۳۹۶: ۱۸)، با وجود تصویب فصل هشتم قانون حمایت از حقوق

معلولان مصوب ۱۳۹۶ و نهاد امین عاجز موضوع ماده ۱۰۴ قانون امور حسبی، حقوقدانان و محاکم در مواجهه با افراد دسته دوم، که از یکسو، نیازمند حمایت قضایی می‌باشند و از سوی دیگر، وضعیت سفه یا جنون برای آنها صدق نمی‌کند، سعی در تطبیق وضعیت افراد با یکی از اسباب حجر دارند (میرخلیلی و همکاران، ۱۳۹۸: ۹۶)؛ این در حالی است که از ماده ۱۰۴ قانون امور حسبی می‌توان این استنباط را کرد که قانونگذار با شناسایی این ماده به طور ضمنی در مقام بیان این است که افرادی که به علت بیماری و اختلال، در تصمیم‌گیری ناتوان یا نیازمند حمایت می‌باشند، می‌توانند با مراجعه به دادگاه درخواست نصب امین کنند و این درخواست به معنای محجور بودن فرد نیست. چنانکه در پیش اشاره شد، عده‌ای از حقوقدانان معتقدند که شخصی را که دارای اختلالات روانی و ذهنی است، باید غیر رشید تلقی کرد (میرخلیلی و همکاران، ۱۳۹۸: ۹۹). اما در این مورد هم ایراداتی می‌توان مطرح کرد؛ از جمله اینکه غیر رشید تنها در امور مالی محدودیت دارد اما شخصی که دارای اختلال ذهنی و روانی است باید در کلیه امور خود دارای محدودیت باشد. در مقابل این ایراد گفته شده است، وقتی شخص عاقلی که قدرت اداره قسمتی از امور خود را از دست می‌دهد، قانونگذار اعمال وی را غیرنافذ تلقی می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۶۶: ۳۶)، آیا از این ملاک نمی‌توان در خصوص اشخاص با اختلال روانی و ذهنی استفاده کرد؟! استدلال گروه مبتنی بر تفصیل میان غیررشید و سفیه است که در فقه نیز گاه به طور مترادف و بدون ضابطه (نراقی، ۱۴۱۷، ق: ۶۲۳) به کار گرفته شده است. معلولان روانی غیر رشید تلقی می‌شوند، ولی باید قائل بر این نظر بود که مادامی که حکم صریح در این خصوص نداریم غیررشید تلقی کردن آنها دارای ایراد است و بهتر است قانونگذار در خصوص این افراد حکمی را صراحتاً مقرر کند و وضعیت بیماران روانی را تعیین کند.

معلولیت و شکایات یا اتهامات انتسابی به افراد مشمول را در کوتاه‌ترین زمان ممکن رسیدگی کنند و با لحاظ نظر نهادهای حمایتی مربوط، متناسب با توان شخص فرد مشمول و شدت و نوع معلولیت و تأثیر آن بر اندام‌ها و محدودیت و تأثیر محدودیت بر کارکرد افراد اتخاذ تصمیم کنند». بر این اساس با توجه به اینکه امور حسبی نیز مشمول ماده است، در رسیدگی‌های مبنی بر محجور بودن یا نبودن فرد معلول، محاکم باید با در نظر گرفتن وضعیت منحصر به فرد هر شخص و تأثیر تصمیم قضایی بر او فرد و توانایی‌های او اتخاذ تصمیم کنند. در چنین مواردی هرگام برای دادگاه محرز گردد وجود نهادهای حمایتی همچون سازمان بهزیستی کشور یا سایر روش‌های حمایتی برای حمایت از فرد کافی خواهد بود می‌تواند بدون صدور حکم حجر وضعیت فرد را به عنوان فرد دارای اهلیت در نظر بگیرد.

نظر به اهمیت اراده و خواسته افراد، مشمول، ماده ۹ دستورالعمل مقرر داشته «اقدامات حمایتی نباید منجر به تحمیل خواست و اراده دیگران به فرد مشمول باشد. وجود نهاد حامی نباید موجب محرومیت، محدودیت یا توسعه محدودیت‌های فرد مشمول شود». بر این اساس، در دادرسی‌هایی که توانخواهان و سالمندان یک طرف دعوی می‌باشند یا در دعوی به نحوی دخیل هستند، کلیه مراجع قضایی موظفند هنگام تصمیم‌گیری در مورد آنها باید اراده و خواسته معلول و فرد سالمند اخذ و به آن توجه شود. این ضابطه، مطابق با مفاد کنوانسیون و نظریه تفسیری است. در مواردی که در تشخیص و شناسایی اراده فرد مشمول تردید وجود دارد، دستورالعمل، ضابطه مقرر در تفسیر کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت را انتخاب کرده است. ذیل ماده ۹ دستورالعمل در این باره مقرر داشت: «در صورت تردید در نحوه تحقق اراده فرد مشمول، بهترین تفسیر برای خواست و ترجیحات وی باید مورد توجه نهادهای حمایتی و قضایی باشد».

روش‌های تصمیم‌گیری حمایتی هر نوع قالب قانونی است که اولاً؛ در آن اختیار اجرای حقوق فرد

مطابق ماده ۱۲ کنوانسیون، حقوق افراد محاکم باید چنین افرادی را دارای اهلیت فرض نموده و حسب مورد از قالب‌های حمایتی موجود، برای حمایت از فرد توان‌خواه تجویز کنند. بر اساس نظر برخی از حقوق‌دانان، مادامی که حکم صریح در این خصوص وجود ندارد، غیررشد تلقی کردن این افراد دارای ایراد است و بهتر است قانونگذار در خصوص این افراد، حکمی را صراحتاً مقرر کند. نکته قابل توجه دیگر، این است که ماده ۳۳ قانون حمایت از حقوق معلولان مقرر کرده است: «قانون جامع حمایت از حقوق معلولان» مصوب ۱۶/۲/۱۳۸۳ از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون نسخ می‌شود. وفق ماده ۱۳ قانون سابق، سازمان بهزیستی کشور موظف بود با ایجاد سازو کار مناسب، نسبت به قیمومت افراد معلول اقدام نماید، دادگاه‌ها موظفند در نصب یا عزل قیم افراد معلول صرفاً از طریق سازمان مذکور عمل و مبادرت به صدور حکم نمایند. اما در قانون جدید صرفاً در ماده ۲۲ مقرر شده است: «مراجع قضائی مکلفند چنانچه افراد دارای معلولیت، به قیم نیازمند باشند، هنگام نصب قیم، نظر مشورتی سازمان را اخذ کنند. در مواردی که فرد واجد شرایطی برای پذیرش قیمومت وجود نداشته باشد یا این سمت را نپذیرد، دادگاه سازمان را به عنوان قیم تعیین می‌کند. بنابراین براساس این قانون ممکن است این دسته از اشخاص محجور تلقی شده و نیاز به تعیین قیم داشته باشند. آنچه که در این مورد دارای اهمیت است، عدم تحمیل نظرات دیگران بر زندگی فرد توان‌خواه و احترام به اراده و خواسته‌های او است. در این راستا «دستورالعمل نحوه حمایت از حقوق اشخاص دارای معلولیت و سالمند در فرایند دادرسی» در تاریخ ۱۴۰۲/۰۴/۳۱ توسط قوه قضاییه ابلاغ شده است. هدف از وضع این دستورالعمل پیشگیری از بروز ناتوانی و توانمندسازی معلولان و توانخواهان در راستای اجرای ماده ۱۳ کنوانسیون (حق دادخواهی) است. به موجب ماده ۱۰ دستورالعمل «کلیه مراجع قضایی مکلفند با رعایت بی‌طرفی، در حدود قوانین دعاوی حقوقی، کیفری و امور حسبی اشخاص دارای



توانخواهان می‌تواند منجر به خودشکوفایی و احساس استقلال فردی گردد به گونه‌ای که باعث خوشنودی فرد می‌گردد.

آنچه که در خصوص غبطه، لازم به اشاره است معیار سنجش آن می‌باشد. به عبارت دیگر در هنگام سنجش غبطه دیگری، باید گروه همسانان فرد (معیار نوعی) مبنای تعیین غبطه و صلاح قرار گیرد یا وضعیت و شرایط و اوضاع و احوال فرد (معیار شخصی)؟ هر یک از معیارهای اشاره شده، طرفداران و مخالفانی دارد؛ نظر به اینکه نادیده‌انگاری شرایط و موقعیت و تفاوت‌های افراد، به ویژه توان‌خواهان با اختلالات گوناگون، ممکن است منجر به تصمیمات نامتناسب گردد، معیار شخصی قابل دفاع است (اسماعیلی، ۱۳۹۸: ۱۱). این معیار با اصل احترام به تفاوت‌ها و پذیرش توانخواهان به عنوان بخشی از تنوع انسانی و بشریت موضوع بند ۳ ماده ۳ کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت مطابق و در یک راستا است. در ضابطه شخصی، تصمیم‌گیرنده جایگزین با در نظر گرفتن شرایط و موقعیت فرد تصمیمی می‌گیرد که به نفع و سود او باشد، در حالی که در معیار احترام به اراده و رجحان افراد، باید ابتدا به اراده و خواسته‌ی فرد مراجعه شود و در صورت عدم امکان دست یافتن به اراده فرد به طور مستقیم، باید خواسته‌های پیشین فرد اساس تصمیم‌گیری باشد و در صورت عدم اطلاع از موارد اشاره شده، تصمیم‌گیرنده باید با در نظر داشتن موقعیت فرد (غبطه شخصی) از جانب او تصمیم‌گیری کند. بر این بنیاد، به نظر می‌رسد غبطه فرد در آخرین گام و در صورت عدم دسترسی به اراده فعلی یا سابقاً بیان‌شده ملاک عمل قرار می‌گیرد. لازم به ذکر است با توجه به اطلاق صدر ماده ۹ دستورالعمل نحوه حمایت از حقوق اشخاص دارای معلولیت و سالمند در فرایند دادرسی، معیار اراده و رجحان هم در مورد توان‌خواهان محجور و هم توان‌خواهان غیرمحجور باید مورد توجه قرار گیرد.

حمایتی به شخص دیگر تفویض نمی‌گردد و همان فرد، ایفاکننده نقش اصلی در تصمیم‌گیری‌های مربوط به خود است. ثانیاً؛ وظیفه اصلی شخص حامی، ارائه مساعدت‌های لازم به فرد تحت حمایت در فرایند تصمیم‌گیری (از جمله مساعدت در تجزیه و تحلیل اطلاعات در قالب زبان ساده و قابل فهم و انتقال اراده و خواسته‌های فرد به دیگری) است؛ شخص حامی در صورت فقدان اطلاعات مستقیم مربوط به اراده فرد، باید بر اساس ترجیحات و خواسته‌های سابق فرد تصمیم‌گیری کند و معیار غبطه نوعی تنها در آخرین مرحله مورد توجه قرار می‌گیرد (Browning et al., 2020: 10).

در خصوص معیار اراده و رجحان آنچه باید مورد مذاقه قرار گیرد رابطه مفهومی آن با اصطلاح غبطه است. در حقوق ایران، تصرف دیگری در امور دیگری به حکم قانون و منوط به رعایت غبطه (مواد ۶۶۷، ۱۱۸۴، ۱۲۴۰ قانون مدنی) و مصلحت (ماده ۷۹ قانون امور حسبی) شده است. در قوانین، تعریفی از این دو اصطلاح ارائه نشده است و غالباً در کلام حقوقدانان و فقها به صورت مترادف به کار می‌رود (شهید اول، ۱۳۸۱: ۱۳۰). خمینی، بی تا: ۳). غبطه واژه‌ای عربی از ریشه « غ ب ط » است؛ لغت‌دانان عرب، غبطه را در دو معنای آرزوی داشتن نعمت و سعادت دیگران و حسن حال و خوشی به کار برده‌اند (ابن منظور، ۱۴۱۴ق: ۳۵۸). غبطه همچنین به معنای «رضایت‌مندی فرد از وضعیتی که در آن قرار دارد» به کار رفته است (هاشمی شاهرودی، ۱۳۸۲: ۵۴۲). از دیدگاه برخی از حقوقدانان، غبطه، نوعی برتری خواهی از حد موجود خود می‌باشد به گونه‌ای که صاحب غبطه می‌خواهد از وضعیتی که در آن قرار دارد فراتر رود و به سمت مطلوب حرکت کند (لنگرودی، ۱۳۵۰: ۳۳۵). در مورد توان‌خواهان این تعریف بارزتر مشاهده می‌شود چرا که فرد می‌خواهد از وضعیت خود به عنوان فرد آسیب‌پذیر فراتر رفته و به تصمیمات او احترام گذاشته شود بدون آنکه دیگران دخالتی در این موضوع داشته باشند. از طرفی، چنانکه اشاره شد، احترام به خواسته‌های

۵ نتیجه‌گیری

اعتقاد دیدگاه حقوق بشری بر این است که نظر به طولانی بودن آثار معلولیت در زندگانی فرد، محجور تلقی کردن برخی از آنها، به ویژه افراد با اختلالات ذهنی و روانی خفیف و متوسط، در گذر زمان منجر به نادیده گرفتن شخصیت حقوقی و کاهش استقلال فردی می‌گردد. از منظر تحلیلی، این دیدگاه نتیجه تفکیک اهلیت قانونی و توانایی روانی است؛ توانایی روانی مجموعه توانایی‌های ذهنی و روانی فرد برای تصمیم‌گیری است که طبق نگاه حقوق بشری، نباید مبنای اعطا یا محدودسازی اهلیت استیفای افراد باشد. اطلاق ماده ۱۲ کنوانسیون و مشروح مذاکرات تدوین کنوانسیون حقوق افراد دارای معلولیت این استدلال را تأیید می‌کند. نتیجه این دیدگاه آن است که باید تمامی توان‌خواهان با انواع اختلال‌ها دارای اهلیت فرض شده و روش‌های حمایتی به جای اتکا بر قیمومت، از روش‌هایی که باعث توانمندسازی توان‌خواه شده و منجر به مشارکت فعال او می‌گردد استفاده شود. با اتکا بر اصول متعدد کنوانسیون، از جمله حاکمیت اراده فردی، در تصمیم‌گیری قیم برای توان‌خواهان، ضابطه نخست باید رجوع به اراده و تفسیر رجحان توان‌خواه باشد؛ نیازمندی فرد به دریافت حمایت و مساعدت جهت بیان اراده خود به معنای حجر فرد نیست. در مواردی نیز که با توجه به وضعیت فرد، امکان تصمیم‌گیری به طور شخصی وجود ندارد، نهادهای حامی قانونی از جمله قیم و امین باید در گام نخست بر اساس «اراده» و سپس «رجحان» فرد و در صورت عدم امکان، بر اساس «خواسته‌های قبلی و بهترین تفسیر همسو با اراده فرد» تصمیم‌گیری کنند. این معیار همان ضابطه شخصی و غبطه فردی است. در حقوق ایران با توجه به اسباب قانونی حجر و با اتکا بر این منطق که انجام اعمال حقوقی نیازمند اراده سالم و کامل است، نمی‌توان تمامی توان‌خواهان را دارای اهلیت کامل دانست. با این وجود، با وحدت ملاک از ماده ۱۰۴ قانون امور حسبی ایران می‌توان توان‌خواهانی که

اراده آنها دچار نقصان و ضعف شده است اما به حد حجر نمی‌رسد، دارای اهلیت تلقی کرد. در حکم وکیل بودن امین عاجز این استدلال را تقویت می‌نماید. بنابراین، در مورد توان‌خواهانی که اختلال آنها منجر به نقصان و ضعف در قابلیت‌های تصمیم‌گیری شده است با توجه به شرایط و اوضاع و احوال باید قائل بر اهلیت کامل بود و حمایت‌های قضایی متناسب با وضعیت فرد، بدون صدور حکم حجر، ارائه داد. استفاده از ظرفیت‌های سازمان بهزیستی کشور می‌تواند در این باره راهگشا باشد. مطابق دستورالعمل «دستورالعمل نحوه حمایت از حقوق اشخاص دارای معلولیت و سالمند در فرایند دادرسی» دادگاه‌ها در امور حسبی باید متناسب با توان شخص فرد مشمول و شدت و نوع معلولیت و تأثیر آن بر اندام‌ها و محدودیت و تأثیر محدودیت بر کارکرد افراد اتخاذ تصمیم کنند

در خصوص تفسیر کارگروه حقوق معلولان مبنی بر لغو کلیه اشکال قیمومت، لازم به ذکر است، اولاً؛ نظریه کارگروه برای دولت‌های عضو الزام‌آور نیست و تنها جنبه توصیه‌ای دارد. ثانیاً؛ علت اصلی مخالفت با قیمومت، تصمیم‌گیری خودسرانه دیگران در زندگی معلولان، بدون توجه به خواسته‌های آنها است، بنابراین با شناسایی تکلیف قانونی، مبنی بر رعایت و توجه به اراده و خواسته معلولان در قوانین می‌تواند راهگشا باشد. افزون‌براین، عدم مشارکت مولی‌علیه و انفعال او در تصمیم‌گیری‌های مربوط به خود در بلند مدت، از دیگر انتقادات وارد بر قیمومت است. شناسایی تکلیف قانونی برای نهادهای قیمومتی همچون سازمان بهزیستی کل کشور، مبنی بر ایجاد و توسعه برنامه‌های مشارکتی و آموزشی برای معلولان محجور می‌تواند ایراد شده را رفع نماید. در خصوص مبنای تصمیم‌گیری، در حقوق ایران، تصمیم‌گیری برای محجور و دخل و تصرف در امور دیگری منوط به رعایت غبطه است. غبطه نیز بر اساس معیارهای شخصی سنجیده می‌شود، با این حال معیار رجحان و اراده با مفهوم غبطه در حقوق ایران تفاوت دارد. در راستای تطابق با تعهدات ناشی



از کنوانسیون پیشنهاد می‌گردد معیارهای شناسایی
شده برای تصمیم‌گیری در سطح قوانین و مقررات و
تصمیمات قضایی منعکس گردد.



منابع

- Asadinejad S. M & Tavakoli Rad F. (2021). Status of Financial Contracts of People With Bipolar Disorder from a Civil Rights Perspective. *Iran J Forensic Med*, 27 (3) :155-164
- Bantekas, I., Ashley, M., & Anastasiou, D. (2018). *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, a commentary*. Oxford University Press.
<https://doi.org/10.1093/law/9780198810667.001.0001>
- URL:<http://sjfm.ir/article-1-1260-fa.html>
- Beauchamp, T. L., & Childress, J. F. (2019). *Principles of biomedical ethics*. Oxford University Press.
<http://dx.doi.org/10.1136/jme.28.5.332-a>
- Bianquin, N., & Bulgarelli, D. (2017). Conceptual Review of Disabilities. In Besio, S., Bulgarelli, D., Popkostadinova, V. (Eds.), *Play development in children with disabilities* (pp. 71-88). de Gruyter.
<https://doi.org/10.1515/9783110522143>
- Browning, M., Bigby, C., & Douglas, J. (2020). A process of decision-making support: Exploring supported decision-making practice in Canada. *Journal of Intellectual & Developmental Disability*, 1-12.
- Garner, Bryan. A. (2005). *Black's Law Dictionary*. Tehran: Mizan
- CRPD/C/IRN/CO/1
- de Bhailís, C., & Flynn, E. (2017). Recognising legal capacity: commentary and analysis of Article 12 CRPD. *International Journal of Law in Context*, 13(1), 6-21.
- Degener, T. (2017). A human rights model of disability. In Blanck, P. D., Flynn, E. (Eds.), *Routledge handbook of disability law and human rights*. Routledge.
<https://doi.org/10.4324/9781315612881>
- Della Fina V., Cera. R., & Palmisano, G. (Eds.). (2017). *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: A Commentary*. Springer International Publishing.
<https://doi.org/10.1007/978-3-319-43790-3>
- Dhanda, A. (2012). Universal Legal Capacity as a Universal Human Right. in Dudley, M., Silove, D., Gale, F. (Eds.), *Mental Health and Human Rights: Vision, praxis, and courage*.
<https://doi.org/10.1093/med/9780199213962.003.0011>
- Dinerstein, R. (2012). Implementing Legal Capacity Under Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The Difficult Road From Guardianship to Supported Decision-Making. *Human Rights Brief*. 19(2), 8-12.



- Glen, K. B. (2015). Supported Decision-Making and the Human Right of Legal Capacity. *Inclusion*, 3(1), 2-16. <https://doi.org/10.1352/2326-6988-3.1.2>
- Gooding, P., & Flynn, E. (2015). Querying the Call to Introduce Mental Capacity Testing to Mental Health Law: Does the Doctrine of Necessity Provide an Alternative? *Laws*, 4(2), 245-271. <https://doi.org/10.3390/laws4020245>
- Hashemi Shahroudi, M. (2003). *The culture of jurisprudence according to the religion of the Ahl al-Bayt*. Institute of Islamic jurisprudence encyclopedia on the religion of Ahl al-Bayt, Qom, Iran {In Arabic}.
- Ibn Manzoor, M. (1414AH). *Lasan al-Arab*. Dar Sadir {In Arabic}.
- Jafari Langroudi, M.J. (1971). *Civil rights, wills*. Ibn Sina publication {In Persian}.
- Jalalian, A. (2021). Research from the Perspective of Ethical Norms on Guarantees for the Protection of Persons with Disabilities in the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the Law of Iran. *Quarterly Journal of Medical Ethics*, 15(46), 1-14{In Persian}.
- Jameson, J. M., Riesen, T., Polychronis, S., Trader, B., Mizner, S., Martinis, J., & Hoyle, D. (2015). Guardianship and the Potential of Supported Decision Making With Individuals With Disabilities. *Research and Practice for Persons with Severe Disabilities*, 40(1), 36-51.
- Khomeini, R. (2014). *Tahrir al-Wasila*. Darul Alam Institute {In Arabic}.
- Kohn, A., and Blumenthal, J., & Campbell, A. (2013). Supported Decision-Making: A Viable Alternative to Guardianship?. *Penn State Law Review*, 117(4). P. 1113-1157.
- Kohn, Nina A. (2021). Legislating Supported Decision-Making. *Harvard Journal on Legislation*. <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3768684>
- Lawson, A., & Beckett, A. E. (2020). The social and human rights models of disability: towards a complementarity thesis. *The International Journal of Human Rights*, 25(2), 1-32. <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13642987.2020.1783533>
- Mirfin-Veitch, B. (2016). Exploring Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities: An Integrative Literature Review. Donald Beasley Institute
- Mirkhalili A, Jafari Khosroabadi N., & Zare, Z. (2019). Legal Protection of Mentally Retarded People from Perspective of Medical Law and Iranian Judiciary Procedure. *MLJ*; 13 (50):85-107{In Persian}.

- OHCHR. (2009). Thematic Study by the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on Enhancing Awareness and Understanding of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities' Distr. GENERAL A/HRC/10/48 26.
- Parvaneh, Z., Jalilian, Z., & Rostami, M. (2017). Comparison of the culture of judicial legal protection of the disabled in Iran and international conventions. *Behavioral Studies in Management*, 8(16), 15-37{In Persian}.
- Quinn, G., & Arstein-Kerslake, A. (2012). Restoring the "human" in "human rights": personhood and doctrinal innovation in the UN disability convention. *The Cambridge Companion to Human Rights Law*, 36-55. <https://doi.org/10.1017/cco9781139060875.005>
- Rimmerman, A. (2017). Disability and Community Living Policies; The Paradigm Shift of Articles 12 and 19 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities (UNCRPD). Cambridge University Press. <https://doi.org/10.1017/9781316493045.004>
- Safaei, S.H & Ghasemzadeh, S.M (2022). Civil law persons and persons under legal incapacity. Samt. {In Persian}.
- Safari, N., & Jahanshahi, A. (2022). Legal aspects of Termination or Continuation of Treatment of Vegetative State. *Legal Research Quarterly*, 25(99), 317-339.
- Shogren, K., Wehmeyer, M., Martinis, J., & Blanck, P. (2018). *Building Systems of Supports for Supported Decision-Making. In Supported Decision-Making: Theory, Research, and Practice to Enhance Self-Determination and Quality of Life*. Cambridge University Press.
- Skowron, P. (2019). Giving substance to "the best interpretation of will and preferences." *International Journal of Law and Psychiatry*, 62, 125-134. <https://doi.org/10.1016/j.ijlp.2018.12.001>
- Szmukler, G. (2019). "Capacity", "best interests", "will and preferences" and the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. *World Psychiatry*, 18(1), 34-41. <https://doi.org/10.1002/wps.20584>
- United Nations. (n.d). Convention on the Rights of Persons with Disabilities Status. https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?chap=ter=4&clang=_en&mtdsg_no=IV-15&src=IND#12
- Katouzian, A.M., (1987). General Principles of Contracts, Vol 2. Tehran: Mizan



Naraqi, A. (1996). Awa'id al-ayyam. Vol 2.
Tehran: Boostan {In Arabic}

Ibn Makki, M (2002). al-Lum'ah al-Di-
mashqiyah. Tehran: Darolfekr

Esmaeili, M. (2019). Expediency, Its con-
cept, foundations and rulings in
Iranian law and Fiqh. Dissertation
for Master Degree. Supervised by
Mohaqeq Damad, M. University of
Imam Sadiq

