



Islamic Azad University, Lahijan Branch

Jurisprudence and Criminal Law Doctrines

آموزه‌های فقه و حقوق جزاء

Homepage: <http://jcl.d.liau.ac.ir>

Vol.2, No.4, Issue 8, winter 2023, P: 49-62

Receive Date: 2023/08/21

Revise Date: 2023/10/21

Accept Date: 2023/11/26

Article type: Original Research

Online ISSN: 2821-2339

DOI: 10.30495/jcl.d.2024.1994466.1077

Examination of Chastisement Right of child in Imami Jurisprudence, law of Iran and International law

۴۹

بهررسی حقوق تأدیب کودک در فقه امامیه، حقوق ایران و حقوق فراملی

Hasan Falah¹Sayyed Javad Sayyed Alizadeh Ganji²Behnam Ghanbarpor³

Abstract

From an aspect of expedience, the right to punishment is an issue that exposes children's rights to danger and abuse in national and international realms. On the other hand, chastisement of child and harming the health of the child's body and soul is an issue that parents and guardians are clinging to it for exercising their own taste and also to disavowal their responsibility. Of course, this issue is not the same everywhere, but providing a pattern for judicial exploitation in public dealing with this phenomenon is one of the important issues of the rights of the child. In Iran's law, on the subject of chastisement right, without considering the foundations of guardianship of the child, there isn't distinguish between parent or other guardians. So according to mentioned aspect, the reformation of Article 9 of the «Child and Adolescent Protection Law» and Article 158 of the «Islamic Penal Code» is proposed.

Keyword: chastisement of child, punishment of child, the right of chastisement of child, the authority of punishment of child.

¹.Ph.D student of private law, Qaemshahr Branch, Islamic Azad University, Qaemshahr, Iran.

hasanfalah64@yahoo.com

². Assistant Professor, ,Department of law,Qaemshahr, Branch,Islamic Azad University , Qaemshahr, Iran (corresponding author). dr.javadganji@gmail.com

³. Assistant Professor, ,Department of law,Qaemshahr, Branch,Islamic Azad University , Qaemshahr, Iran. behnamghanbarpor45@yahoo.com



دانشگاه آزاد اسلامی واحد لاهیجان

Jurisprudence and Criminal Law Doctrines

آموزه‌های فقه و حقوق جزاء

سال دوم - شماره ۴ - شماره پیاپی ۸ - زمستان ۱۴۰۲، ص ۶۲-۴۹
تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۵/۳۰ تاریخ بازنگری: ۱۴۰۲/۰۷/۲۹ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۰۵
نوع مقاله: پژوهشی شاپا الکترونیکی: ۲۸۲۱-۲۳۳۹
DOI: 10.30495/jcld.2024.1994466.1077
Homepage: <http://jcld.liau.ac.ir>

بررسی حق تأدیب کودک در فقه امامیه، حقوق ایران و حقوق فراملی

حسن فلاح^۱

سید جواد سید علیزاده گنجی^۲

بهنام قنبرپور^۳

چکیده

حق بر تنبیه، از منظر مصلحت، مسأله‌ای است که حقوق کودک را در حوزه‌های ملی و فراملی در معرض خطر و سوء استفاده قرار می‌دهد. از طرفی، تأدیب کودک و آسیب به سلامت جسم و روح کودک، مسأله‌ای است که گاه، اولیاء و سرپرستان، جهت اعمال سلیقه خویش و همچنین، سلب مسئولیت خود، بدان تمسک می‌جستند؛ البته، این مسأله، در همه جا یکسان نیست، ولی ارائه الگو، جهت بهره برداری قضایی در مقابله عام با این پدیده، یکی از مسائل مهم حقوق کودک به شمار می‌رود. در حقوق ایران، بدون توجه به مبانی سرپرستی کودک، در خصوص حق تأدیب، تمایزی میان ولی با سایر سرپرستان قائل نشده است؛ از این رو، با توجه به جهت ذکر شده، اصلاح ماده ۹ حمایت و ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی پیشنهاد می‌گردد.

واژگان کلیدی: تأدیب کودک، تنبیه کودک، حق تأدیب کودک، اختیار تنبیه کودک.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد قائمشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائمشهر، ایران. hasanfalah64@yahoo.com
۲. استادیار گروه حقوق، واحد قائمشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائمشهر، ایران (نویسنده مسئول). dr.javadganji@gmail.com
۳. استادیار گروه حقوق، واحد قائمشهر، دانشگاه آزاد اسلامی، قائمشهر، ایران. behnamghanbarpor45@yahoo.com

مقدمه

اختیارات ولی قهری در تأدیب فرزند، از جمله حقوقی است که از باب ولایت بر ولی، فرض شده است. این مسأله در فقه و حقوق مورد اشاره قرار گرفته است و در خصوص میزان اختیارات تأدیبی وی، نیز معیارهای متفاوتی نقل شده است. در قانون مجازات اسلامی نیز این اختیار، در حد اشد آن، تنبیه متعارف است.

علاوه بر ولی، برای قیم نیز در کنار سایر سرپرستان قانونی کودک، اختیار تنبیه، شناسایی شده است. این مسأله، نوعی هنجار شکنی نسبت به قواعد شرعی است؛ چه اینکه برای قیم و امین، همان اختیارات ولی دارای ولایت شرعی، در نظر گرفته شده است؛ حال اینکه شرع مقدس، این اختیار را برای ولی قرار داده است و نسبت به امین و قیم ساکت است.

از طرفی، ولایت قیم و سرپرست بر کودک و نوجوان، نسبت به اموال و حفاظت از کودک و نوجوان است، نه ولایت بر جسم و روان آنان؛ پس، این شیوه قانونگذاری، نوعی دوگانگی، از جهت شرعی، در تبعیت اثر از مبانی، به وجود آورده است.

همچنین، ممکن است این اختیار در غیر از ولی، سبب ایجاد کودک آزاری ناشی از سوء استفاده از اختیار در تأدیب شود. به فراخور حمایت از کودکان، مقابل آسیب مذکور، کشورها و سازمان‌های بین المللی، هر کدام تمهیداتی اندیشیده‌اند و برای این وضعیت، قوانینی وضع شده است. قانونگذار ایرانی هم به این موضوع، پرداخته است و قوانینی در حمایت از کودکان، وضع کرده است. عمده‌ترین قوانین مربوط به مقابله با کودک آزاری و جرایم علیه کودکان، قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب سال ۱۳۸۱ و همچنین قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹ است. در سطح اسناد بین المللی، می‌توان پیمان نامه حقوق کودک، مصوب مجمع عمومی سازمان ملل متحد را به سال ۱۹۸۹ نام برد.

در قانون حمایت از کودکان و نوجوانان مصوب ۱۳۹۹، ماده ۹ و تبصره آن، موارد ذکر شده در قانون مجازات اسلامی را استثنا کرده است و دو سیاست متفاوت را در این زمینه به کار گرفته است؛ از یک طرف در ماده ۹، از پرداخت دیه و مجازات افرادی غیر از والدین می‌پردازد و مجازات والدین را در صورت ارتکاب جرایم مهم فیزیکی ذکر شده علیه اطفال، همراه با تخفیف بیان می‌دارد و از طرفی دیگر، وضعیت تأدیب کودک را مشخص نکرده است؛ چه اینکه ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی، که تنبیهات متعارف والدین را به رسمیت شناخته است، به جهت عدم تبیین میزان کنترل والدین بر مولی علیه، نیازمند تفسیر است.

همچنین، در ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی در بند: « ت »، ولی و قیم، همتراز قلمداد شده است؛ امری که برای صغار، خطر آفرین و به دور از مفاد اسناد بین المللی است. نتیجه آن را هیچ کسی نمی‌پذیرد و بعید است در صورت وقوع، دادگاه‌ها، به مجازات آنان حکم دهند.

فرض کنید پدری پسر ۲۰ ساله‌ای دارد که دچار اختلال حواس است. حال اگر این پدر برای کنترل اعمال این شخص بخواهد او را تنبیه کند، دادگاه باید پدر را مجرم بداند و او را به اتهام ایراد ضرب و جرح، مجازات کند! هرچند گروهی از حقوقدانان که اساساً، با تأدیب فرزندان از سوی والدین، مخالف هستند، اعتقاد دارند: قانونگذار حکیم برای جلوگیری از آزار و اذیت بی‌رویه محجورین، آن را مقرر کرده است.

جرم نبودن اقدامات والدین، اولیاء و سرپرستان، افزون بر وجود دو شرط: به منظور تأدیب و محافظت و در حد متعارف بودن تأدیب و محافظت، وفق بند «ت» ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی، به شرط سومی هم منوط است؛ اینکه تأدیب در حدود شرعی آن باشد؛ به عبارت دیگر، حدود شرعی تأدیب و محافظت رعایت شده باشد. از لحاظ شرعی، تأدیب، تا حدی جایز است که موجب سرخی، سیاهی یا کبودی نشود؛ زیرا در این صورت، باعث ثبوت دیه می‌شود.

ماده مزبور، برای تأدیب و مصلحت، به والدین، اختیار داده است و جایی که مصلحت طفل اقتضا کند، تنبیه و تأدیب را به رسمیت می‌شناسد؛ در حالی که مفهوم تأدیب، گسترده است و می‌تواند موسع تفسیر شود.

ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی، والدین طفل و کودک را هم‌تراز سرپرستان قانونی قراردادده است و تمایزی در این زمینه، بین آنان، قائل نشده است و حال اینکه در قانون مدنی، اختیارات سرپرست قانونی، با ابوین طفل، یکسان نیست و مصلحت اندیشی والدین را بر سایر سرپرستان ترجیح داده است، تا جایی که بعضی حقوق، مثل: معامله با خود را برای قییم، ممنوع، ولی برای ابوین مجاز شمرده است. این، نشان از اراده متفاوت قانونگذار در تمایز بین سرپرست کودک و ابوین وی است.

اما در حقوق فراملی، قانونی بودن تنبیه بدنی کودکان در کشورهای مختلف، متفاوت است. تنبیه بدنی کودکان خردسال توسط والدین یا قییم بزرگسالان، که با هدف ایجاد درد جسمانی صورت می‌گیرد، تقریباً در همه کشورها به طور سنتی قانونی بوده است، مگر در مواردی که صریحاً غیر قانونی اعلام شده است. بر اساس برآورد سال ۲۰۱۴ دیده بان حقوق بشر، ۹۰ درصد از کودکان جهان در کشورهایی زندگی می‌کنند که تنبیه بدنی و سایر خشونت‌های فیزیکی علیه کودکان هنوز قانونی است (Human Rights Watch, 2014, 7).

قوانین بسیاری از کشورها برای والدینی که از تنبیه بدنی استفاده می‌کنند، دفاع از مجازات معقول را برابر اتهامات تجاوز و سایر جرایم، ارائه می‌دهند. این دفاع، در نهایت برگرفته از حقوق انگلیس است.

۱. تعریف کودک

طبق ماده ۱ کنوانسیون حقوق کودک که جمهوری اسلامی ایران از سال ۱۳۷۲، به آن پیوسته است، منظور از کودک، فرد انسانی زیر ۱۸ سال است؛ مگر اینکه طبق قانون قابل اجرا در مورد کودک، سن بلوغ، کمتر تشخیص داده شود؛ از این رو، در صورتی که قانون داخلی، سن دیگری برای کودکی در نظر گرفته است، این سن، ملاک است. قوانین داخلی، عموماً، تعریفی از کودکی ارائه نداده‌اند و اغلب اشخاص را از نظر سنی در سه دسته‌ی: نابالغ یا طفل، بالغ زیر ۱۸ سال یا نوجوان و بزرگسال، تعریف کرده‌اند.

سن بلوغ، طبق تبصره‌ی ۱ ماده‌ی ۱۲۱۰ قانون مدنی، برای پسران ۱۵ سال تمام قمری و برای دختران ۹ سال تمام قمری است. در ماده‌ی ۲ قانون حمایت از اطفال و نوجوانان مصوب سال ۱۳۹۹ تصریح شده است که تمام افرادی که به سن هجده سال تمام شمسی نرسیده‌اند، مشمول حمایت‌های این قانون هستند. بعضی هم کودکی را تا قبل از سن رشد، تعمیم داده‌اند و احکام واقع شده بر کودکان را تا قبل از اماره‌ی رشد، جاری می‌دانند. با توجه به قانون راجع به رشد متعاملین، مصوب سال ۱۳۱۳، اشخاص با رسیدن به سن ۱۸ سال تمام شمسی، رشید دانسته می‌شوند و حق دخالت در امور مالی خود را دارند، مگر اینکه پیش از آن و پس از بلوغ، در دادگاه، رشد او احراز شود.

۲. تأدیب کودکان از منظر فقه اسلامی و حقوق ایران

فقه‌اء، بحث مستقلی در باب حکم تربیت کودکان ندارند، اما می‌توان چنین برداشت کرد که مقصود آنان از حضانت، معنایی عام است که تربیت را نیز شامل می‌شود و می‌توان نتیجه گرفت که تربیت کودکان، در بعضی موارد، بر اولیاء، واجب و در بعضی موارد، مستحب است. در غیر باب حضانت نیز مواردی از وجوب تکلیف والدین بر تربیت کودک یافت می‌شود. بر والدین، واجب است احکام شرعی و وظایف دینی را به فرزندان بیاموزند؛ به ویژه، اگر عدم تربیت منجر به ترک واجبات و فعل محرّمات گردد؛ البته، این نوع تربیت ممکن است مستقیماً یا مع الواسطه صورت پذیرد (موسوی سبزواری، ۱۴۱۳، ۲۷۶/۲۵-۲۷۸).

۲-۱. مفهوم تأدیب کودکان در فقه

تأدیب، به معنای ادب آموختن یا کیفر است. از عنوان تأدیب، به مناسبت، در باب‌های اجاره، نکاح، حدود و تعزیرات یاد شده است.

تأدیب، به معنای کیفر، نوعی از تعزیر است؛ البته، تأدیب، اعم از تعزیر است؛ چه اینکه تأدیب فرزند توسط پدر و شاگرد توسط معلم را نیز دربرمی‌گیرد. در تأدیب، لازم است به آن مقدار و نحوه‌ای بسنده شود که تأدیب بدان حاصل می‌گردد و افزون بر آن، در صورت علم به زیاده بودن آن، جایز نیست (خوئی، ۱۴۲۲، ۴۱۱/۲-۴۱۲).

در شرع مقدس، نسبت به مقدار و چگونگی تأدیب حدودی قرار داده شده است. تأدیب کودک، با ملایمت و نرمی، جایز است (حرعاملی، ۱۴۰۹، ۲۰/۴-۲۱).

معنای تأدیب، نزد فقهاء، از معنای لغوی آن، جدا نیست و آنان، اصطلاح خاصی در مورد تأدیب به عنوان عقوبتی غیر از تعزیر ندارند؛ به همین جهت، بحث تأدیب را اغلب، ضمن مباحث حد و تعزیر ذکر کرده‌اند. با توجه به موارد کاربرد آن، می‌توان گفت: نزد فقهاء، تأدیب، در دو معنا به کار می‌رود: یکی، تربیت و تزکیه همراه با رنجاندن و تنبیه فرزندان و متعلمین که به ترتیب، والدین و معلمین به آن دست می‌یازند و دیگری، عقوبت شرعی که مترادف تعزیر است (طوسی، ۱۴۰۰، ۷۱۲، ۷۵۴؛ محقق حلی، ۱۴۰۸، ۱۵۴/۴-۱۵۵؛ علامه حلی، ۱۴۲۰، ۳۲۵/۵؛ شهید اول، ۱۴۱۷، ۶۱/۲).

تأدیب، به معنای اولی، نزد فقهاء، در مورد کودکی است که مرتکب کارهای زشت و جنایت شود و به معنای دوم، در مورد انسان بالغ عاقلی است که جرم و جنایت از او صادر می‌شود (نجفی ۱۴۰۴، ۴۴۴/۴۱-۴۴۶؛ انصاری، ۱۳۸۵، ۱۱۱).

۲-۲. هدف تنبیه کودکان در فقه

ابزار تنبیه برای تغییر رفتارهای نامطلوب افراد، به ویژه کودکان، در زمینه تربیت، پیش از همه، به ذهن خطور می‌کند. در حالی که عده زیادی از متخصصان تعلیم و تربیت، به دلیل مضرات زیاد تنبیه، با آن، مخالف هستند، گاه، برای آخرین روش، آن را مجاز می‌شمارند.

در واقع، هدف از تنبیه، اصلاح کودک و کاهش رفتار ناهنجار وی است. شکی نیست که تأدیب و تنبیه کودک، در موارد مخصوص، آخرین راه حل و روش درمان و یک روش ثانوی در اصلاح رفتار است که از منظر فقهاء، در صورت وجود و رعایت مصلحت، جایز است (نجفی، ۱۴۰۷، ۴۴۶/۴۱)؛ زیرا این روش، در جهت اصلاح و سعادت کودک و رشد اخلاقی و تربیتی او است و در حفظ کودک از مفساد اخلاقی و انحرافات رفتاری مؤثر است.

برای تنبیه کودکان، بهتر است از سه روش: تعلیم، هشدار و تنبیه استفاده گردد. به استناد برخی از روایات، مانند: حدیث رفع، کودک، فاقد مسئولیت کیفری است و مقصود از تأدیب، مرحله‌ای خاص از تربیت است؛ بدین معنی که اگر دیگر روش‌های تربیتی، از قبیل: نصیحت و تشویق، مؤثر واقع نشد، چنانچه اولیای اطفال تنبیه آنان را در جهت کسب سعادت، مؤثر تشخیص دهند، می‌توانند به انجام آن پردازند (اسدی، ۱۳۸۸، ۵۳۵-۵۳۶).

۲-۳. ادله جواز تأدیب کودک

دلایل جواز تأدیب کودک، بعضی از روایات است که اختصاصاً، در مورد تأدیب وارد شده است (خوئی، ۱۴۲۲، ۴۱۱/۲-۴۱۲)؛ از آن جمله است حدیثی از امام صادق (ع) که فرمودند: « لا حد علی الاطفال ولكن

یؤدبون ادباً وجیعاً»؛ حد بر اطفال اجرا نمی‌گردد، لکن به صورت مؤثری تأدیب می‌شوند (مغربی، ۱۳۸۵، ۴۵۴/۲).

همچنین، در مورد صبی ممیز مرتکب قذف می‌فرماید: «و علی غیر البالغ، حدّ الادب»؛ اگر نوجوانی که به سن بلوغ نرسیده است، کسی را قذف کند، تأدیب می‌گردد (طوسی، ۱۴۰۷، ۸۹/۱۰؛ طوسی، ۱۳۹۰، ۲۳۴/۴؛ صدوق، ۱۴۱۳، ۵۱/۴).

افزون بر این، خداوند متعال در آیه‌ی شریفه‌ی ششم سوره‌ی مبارکه‌ی تحریم می‌فرماید: «یا ایُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوا أَنْفُسَكُمْ وَأَهْلِيكُمْ نَارًا»، «ای مؤمنین، خود و خانواده خود را از آتش دوزخ محافظت کنید». کلمه «قوا» از ماده «وقایه» به معنای محافظت، نگهداری و منع است.

با عنایت به اطلاق کلمه «اهل» که قطعاً، فرزندان را شامل می‌گردد، از این آیه، چنین استنباط می‌شود که بر مؤمنین واجب است خود، خانواده و فرزندان خویش را از هر عملی بازدارند که موجب عذاب الهی است. بازداشتن از عذاب، به این است که آنان را به انجام واجبات و کارهای شایسته و دوری از معاصی امر و نهی کنند (علامه حلی، ۱۴۱۲، ۲۶۹/۱۵-۲۷۰).

بدیهی است که عمل به این وظیفه، متوقف بر تأدیب است؛ زیرا مقصود این نیست که امر و نهی، تنها، در قالب موعظه و نصیحت است؛ زیرا این امور، به دلایل مختلف، تاثیر خود را از دست می‌دهند.

۴-۲. مقدار تأدیب

تنبیه مجاز، شرایطی دارد که با توجه به آن، تأدیب، امری حکیمانه است و روش خشونت آمیزی برای جبران ضعف والدین در تربیت و اصلاح کودکان نیست. تنبیه بدنی کودک قبل از هفت، نه و یا ده سالگی جواز ندارد و از نظر کمیت هم محدود است و بیشتر از آن و یا زدن به حدی که سمتی از بدن کودک، کبود و یا ناقص گردد، مستوجب کیفر و مجازات است.

حماد بن عثمان می‌گوید از امام صادق(ع) درباره تأدیب و زدن کودک پرسیدم، امام فرمود: «خَمْسَةٌ أَوْ سِتَّةٌ وَ أَرْفُقُ»؛ پنج یا شش ضربه بیشتر نزن و به همان اندازه با آنان نرمش داشته باش (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۳۷۲/۲۸). در این روایت، امام، مقدار زدن را کاملاً، محدود کرده است و بیش از آن را به هیچ صورت، جایز ندانسته است (نجفی، ۱۴۰۷، ۴۴۴/۴۱، ۴۴۵).

روزی شاگردان معلمی، دست نوشته‌های خود را نزد علی(ع) آورده بودند تا ببینند و بهترین آن‌ها را برگزیند. امام فرمود: «أَبْلَغُوا مُعَلِّمَكُمْ إِنْ ضَرَبْتُمْ فَوْقَ ثَلَاثِ ضَرْبَاتٍ فِي الْأَدَبِ اقْتَصَّ مِنْهُ»؛ اگر برای تأدیب بیشتر از سه ضربه بزنند، از او قصاص خواهد شد (حر عاملی، ۱۴۰۹، ۳۷۲/۲۸).

احادیث مذکور، به طور صریح، مقدار تنبیه کودکان را مشخص و از اعمال زیاده‌تر از آن، نهی می‌کند و عدم رعایت آن را عملی خود سرانه سزاوار تنبیه و قصاص می‌داند (نجفی، ۱۴۰۷، ۴۴۴/۴۱، ۴۴۵؛ خوئی، ۱۴۲۲، ۴۱۱-۴۱۲).

نکته قابل توجه، این است که تعداد ضربه معین شده در روایات، حداکثری است که شارع مجاز شمرده است؛ از این رو، اگر کودک، بعد از به نتیجه نرسیدن مراحل قبلی تربیت، با یک ضربه متنبه گردد، نباید بیش از آن زد (صانعی، ۱۳۹۶، ۹۹).

۵-۲. صاحب حق تأدیب

تردیدی نیست که ولی قهری کودک (پدر و جد پدری)، در صورت وجود مصلحت، می‌تواند او را تنبیه کند؛ چنانکه قدر متیقن از روایات معصومین(ع) این است که پدر این اجازه را دارد فرزند خود را در صورت لزوم تأدیب کند. این سخن، مورد اتفاق همه کسانی است که قائل به جواز تنبیه بدنی کودک هستند.

روشن است که صغیر، محجور است و باید تحت سرپرستی، به اداره‌ی امور خویش بپردازد. ولایت بر صغیر در ابتداء، بر عهده‌ی پدر و در صورت فقدان پدر، بر عهده‌ی جد پدری او است و چنانچه هیچ کدام از آنان نبودند، بر عهده وصی تعیین شده از طرف ایشان است و اگر وصی هم نبود، بر عهده‌ی قیم او، یعنی: سرپرست تعیین شده از طرف حاکم است (فاضل آبی، ۱۴۱۷، ۵۵۴/۱؛ محقق حلی، ۱۴۱۰، ۳۱۴/۱؛ خوبی، ۱۴۲۲، ۲۲/۲؛ اشتهازدی، ۱۴۱۷، ۲۳۶/۳۰-۲۳۷).

التفات به سیاق و استفاده از ملاک مذکور در آیه‌ی شریفه‌ی ۱۵۲ سوره‌ی مبارکه‌ی انعام که رعایت مصلحت را درباره‌ی صغیر، بیان می‌دارد، قیم تعیین شده از طرف حاکم را جهت رعایت مصلحت مولی علیه، به هنگام ضرورت و وجود مصلحت، واجد حق تأدیب کودک می‌سازد (زرگوش نسب و آبیار، ۱۴۰۰، ۶۹).

در موردی که فرد، پدر طبیعی کودک است و تولد کودک، حاصل رابطه نامشروع است، به جهت فقدان نسب در فرزند نامشروع، ولایت پدر طبیعی بر فرزند، منتفی است. حقوق ایران نیز از همین دیدگاه فقهی تبعیت می‌کند؛ چه اینکه قانونگذار ایران، در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی مقرر کرده است: طفل متولد از زنا ملحق به زانی نیست؛ اما از آنجا که در ماده ۱۰۴۵ این قانون، با بیان این عبارت که « نکاح با اقارب نسبی ذیل ممنوع است؛ اگرچه قرابت حاصل از شبهه یا زنا باشد»، قرابت نسبی میان زانی و ولد الزنا را پذیرفته است؛ بر این اساس و با لحاظ پیشینه‌ی فقهی موضوع، از جمله فتوای حضرت امام خمینی (ره) در پاسخ به پرسش شماره: ۱۱۰۶۰ مورخ: ۱۳۶۱/۱۱/۱۶، مندرج صفحه ۵۱۱ جلد نهم استفتائات، که مبنای رأی وحدت رویه شماره: ۶۱۷ مورخ: ۱۳۷۶/۰۵/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور قرار گرفته است و تمام احکام فرزندی را غیر از توارث، بر زانی و ولد الزنا مترتب می‌داند و با وجود پدر طبیعی، نصب قیم برای طفل متولد از رابطه نامشروع، منتفی می‌شمارد و احکام مقرر در مواد ۱۱۶۸ و ۱۱۶۹ قانون مدنی را جاری می‌داند، پدر طبیعی نیز واجد حق تأدیب است.

۳. تنبیه کودکان در قوانین ایران

بند: « ت » ماده‌ی ۱ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان، بیان می‌دارد: سوء رفتار، هرگونه فعل یا ترک فعل عمدی است که سلامت جسمی، روانی، اخلاقی یا اجتماعی طفل و نوجوان را در معرض خطر و آسیب قرار می‌دهد؛ از قبیل: ضرب و جرح، محبوس کردن، سوء استفاده جنسی، توهین یا تهدید نسبت به طفل یا نوجوان در صورتی که جنبه تأدیبی نداشته باشد، یا قراردادن او در شرایط سخت و غیرمتعارف و یا خودداری از کمک به وی.

ماده‌ی ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی مصوب سال ۱۳۹۲ اعلام می‌دارد: اقدامات تأدیبی و تنبیهی والدین و اولیاء قانونی و سرپرستان صغار، که به منظور تأدیب یا حفاظت صغار، انجام می‌شود، در صورتی مشروع است که این اقدامات، در حد متعارف و حدود شرعی تأدیب و محافظت باشد؛ به این ترتیب، برای تنبیه، شرایطی در نظر گرفته شده است که رأس آن، این است که تنبیه، باید از سوی والدین، اولیای قانونی و سرپرستان صغار باشد.

همچنین، وفق مفاد این ماده، تنبیه، فقط در خصوص صغار و مجانین امکان اعمال دارد که البته، باید برای ادب کردن و حفاظت آنان، در حد متعارف و با رعایت حدود شرعی تأدیب و محافظت باشد. منظور از اولیای قانونی، پدر و جد پدری و وصی منصوب از طرف آنان است؛ بنابر این، والدین، یعنی: پدر و مادر، جد پدری و وصی منصوب از سوی پدر و جد پدری، افرادی هستند که حق تنبیه دارند و غیر آنان، یعنی: نا پدری و نا مادری، حق تنبیه کودک را ندارند. علاوه بر پدر و مادر و جد پدری کودک، قیم نیز حق تنبیه کودک محجور را دارد (مظفری نیا و همکاران، ۱۴۰۱، ۹۸)

این نکته را باید اضافه کرد که مراد از تأدیب در حدود شرعی و به عبارت دیگر، لزوم رعایت حدود شرعی تأدیب و محافظت، بدین معنی است که تأدیب، تا حدی جایز است که موجب سرخی، سیاهی یا کبودی نشود؛ زیرا در این صورت، اقدام تنبیهی، باعث ثبوت دیه می‌شود.

۴. تأدیب کودک در حقوق فراملی

منظور از حقوق فراملی، حقوق کشورهایی است که همپوشانی با نظام حقوقی ایران ندارند و اشاره به آنها به جهت تطبیق و آگاهی اجمالی با وضعیت حق تأدیب در این کشورها است.

۱-۴. اتریش

قانون اساسی فدرال ۲۰۱۱، در مورد حقوق کودکان، شامل ۸ ماده است که حقوق کودک را با مواد ۱ و ۵ تعریف می‌کند که حق حمایت و تربیت بدون خشونت را برای همه کودکان تضمین می‌کند؛ ماده ۱ به هر

کودکی حق حمایت و مراقبتی می‌دهد که برای رفاه، رشد او و در نظر گرفتن بهترین منافع او ضروری است.

ماده ۵ به صراحت می‌گوید: که هر کودکی، حق دارد از تربیت غیرخشونت آمیز، ممنوعیت تنبیه بدنی، تحمیل رنج روحی، سوء استفاده جنسی و سایر آزارها برخوردار باشد و تأیید می‌کند که هر کودکی، از حق حمایت برابر استثمار اقتصادی و جنسی برخوردار است. بند دوم ماده ۵ مقرر می‌دارد: هر کودکی که قربانی خشونت یا استثمار شده است، حق دریافت غرامت و توانبخشی کافی دارد (A Human Rights Imperative for Europe's Children, Council of Europe, 2005, 7).

۲-۴. سوئد

قانون مجازات سوئد، شامل فهرست گسترده‌ای از مواد منع خشونت جنسی علیه کودکان است. مواد دیگری که خشونت جسمی و روانی را منع می‌کنند، در مواردی نیز اعمال می‌شوند که قربانیان، کودک هستند؛ اگرچه به طور خاص به کودکان اشاره نشده است.

قانون کودکان و والدین اصلاحی سال ۱۹۷۹، شامل ممنوعیت تنبیه بدنی و رفتار تحقیرآمیز با کودکان است. فصل ۶، بخش ۱ این قانون، تأکید می‌کند: کودکان حق دارند از مراقبت، امنیت و تربیت خوب برخوردار شوند. با کودکان باید با احترام به شخصیت آنان رفتار شود و نباید مورد تنبیه بدنی یا هر گونه رفتار تحقیرآمیز دیگری قرار گیرند.

سوئد اولین کشوری بود که ممنوعیت خاصی را برای تنبیه بدنی کودکان در نظر گرفت (Durrant, Joan E, 1996, 24).

۳-۴. برزیل

قانون کودکان و نوجوانان برزیل، اصلاحی سال ۲۰۱۴، تمام تنبیه‌های بدنی کودکان را ممنوع اعلام کرد. بند الف ماده‌ی ۱۸ قانون شماره: ۲۰۱۰/۷۶۷۲ می‌گوید: کودکان و نوجوانان حق دارند تحت آموزش و مراقبت قرار گیرند، بدون انجام تنبیه بدنی یا رفتار ظالمانه یا تحقیرآمیز، با اشکال اصلاحی: انضباط، آموزش و یا هر بهانه‌ی دیگر والدین، اعضای بزرگ خانواده، افراد مسئول آنان، مقامات دولتی مجری اقدامات اجتماعی و تربیتی و یا هر شخص دیگری که سرپرستی یا درمان و آموزش و یا محافظت از آنان را به عهده دارد.

اصلاحیه‌های این قانون، مجموعه‌ای از اقدامات را برای تضمین اجرای این ممنوعیت و برای ارتقای فعالیت‌های دائمی پیش‌بینی می‌کند؛ از جمله: ارجاع به برنامه حمایت از خانواده، ارجاع برای دوره‌های راهنمایی، بدون لطمه به سایر اقدامات قانونی ممکن، آموزش حل تعارض، آموزش حرفه‌ای مداوم و طیف وسیعی از اقدامات دیگر برای حمایت از والدین بدون خشونت (ماده ۱۸ ب).

این قانون از تاریخ انتشار ۲۷ ژوئن ۲۰۱۴ لازم الاجراء شد و یک سیستم جامع حمایت را از کودکان، برای محافظت از حقوق کودکان قربانی و شاهدان خشونت ایجاد می‌کند. این قانون از دولت فدرال، ایالت‌ها و دولت‌های محلی می‌خواهد تا سیاست‌های جامع و هماهنگی را برای تضمین حق کودکان برای آزادی از خشونت در همه محیط‌ها، از جمله خانه و خانواده، ایجاد کنند (Gurian, et al, 2011, 21)

۴-۴. شیلی

شیلی، در مارس ۲۰۱۷، قانون سوء استفاده از کودکان و نوجوانان، سالمندان و افراد دارای معلولیت را تصویب کرد. این قانون، مقرر می‌دارد: عمل سوء استفاده بدنی، جرم تلقی می‌شود؛ هر نوع آزاری که باعث آسیب بدنی به تمامیت فیزیکی قربانی شود. این قاعده، منحرف از مفهوم بدرفتاری معمولی مشمول قانون خشونت خانگی است (Leonard Sax, M.D, 2006, 7).

۴-۵. آفریقای جنوبی

قانون عرفی آفریقای جنوبی، بر این باور است که والدین ممکن است تنبیه متوسط و معقول را به کودک تحمیل کنند (Global Progress: South Africa, 2013, 24). در سال ۱۹۹۵، دادگاه قانون اساسی، مجازات بدنی قضایی نوجوانان را در پرونده S v Williams ممنوع اعلام کرد.

در سال ۱۹۹۶، قانون مدارس آفریقای جنوبی، تنبیه بدنی را در مدارس ممنوع کرد. دادگاه قانون اساسی، اعمال این ممنوعیت را برای مدارس مذهبی خصوصی، در پرونده آموزش مسیحی آفریقای جنوبی علیه وزیر آموزش تأیید کرد.

در سال ۲۰۱۳، وزارت توسعه اجتماعی، قانونی را برای منع تنبیه بدنی در خانه، تهیه کرد و در سال ۲۰۱۷، دادگاه عالی گاو تنگ، به غیر قانونی بودن تنبیه بدنی در خانه، حکم داد و در سال ۲۰۱۹، دادگاه قانون اساسی، این تصمیم دادگاه عالی گاو تنگ را در پرونده آزادی مذهب آفریقای جنوبی علیه وزیر دادگستری، تأیید و آن را برای کل کشور توسعه داد (ConCourt rules, 2019, 12).

۴-۶. استرالیا

در استرالیا، تنبیه بدنی خردسالان در خانه قانونی است؛ مشروط بر اینکه معقول باشد (Country report for Australia, 2017, 21). تنبیه بدنی در مدارس دولتی، در همه ایالت‌ها، غیرقانونی است و در مدارس خصوصی، فقط، در کوئینزلند مجاز است.

نظرسنجی افکار عمومی، نشان می‌دهد که دیدگاه اکثریت در حمایت از حفظ حق والدین برای زدن کودک با دست و نه با ابزار است؛ اگرچه، هیچ قانونی در مورد استفاده از ابزار در هیچ ایالت یا منطقه‌ای وجود ندارد. در نیو ساوت ولز، نمی‌توان به طور خاص به سر یا گردن کودک ضربه زد، و کودک نمی‌تواند بیش از مدت کوتاهی آسیب ببیند یا کبود شود (New South Wales Consolidated Acts, Crimes Act 1900 Sect, 61AA).

نتیجه‌گیری

حق تنبیه فرزند از سوی والدین و یا سایر سرپرستان مسأله‌ای است که اجماع علمی در خصوص آن وجود ندارد. برخی از جوامع با استفاده از فلسفه تربیتی سرپرستی، فراتر از نص، اختیار تنبیه کودک را برای همه سرپرستان به رسمیت شناخته‌اند؛ متقابلاً، برخی دیگر از جوامع، در راستای بهره‌وری از حق آزادی افراد، با بی‌اعتنایی به سرپرستی و ولایت والدین بر کودک، به تصویب قوانین ممنوعیت تنبیه کودک به صورت مطلق روی آورده‌اند.

در حقوق ایران، مسأله‌ی حق تأدیب کودک، با دوگانگی، رو به رو است؛ چه اینکه در برخی از قوانین جاری گذشته، مانند: قانون مدنی، حق تنبیه فرزند از جمله اختیارات ولی و ابویین طفل در نظر گرفته شده است، ولی در برخی از قوانین جاری جدید، همانند ماده ۱۵۸ قانون مجازات، این حق توسعه یافته و برای سایر سرپرستان کودک نیز در نظر گرفته شده است که می‌تواند سوء استفاده از این اختیار را در بر داشته باشد. سیاست قانونی اخیر، مخالف مسلمات فقهی ولایت ولی و از بین رفتن فایده اختیارات ولی است. در سیستم‌های حقوق فراملی، حق تربیت فرزند را تا جایی که به تمامیت جسمانی و روانی او کوچک‌ترین خدشه‌ای وارد نشود و در اوج آزادی باشد، به رسمیت شناخته شده است. با جستاری که در قوانین جدید سایر کشورها در زمینه ممنوعیت تنبیه کودک صورت پذیرفت، حقوق فراملی، به دلیل مبنایی که در مصلحت اندیشی کودک وجود دارد، تمایزی میان ولی و سایر سرپرستان در توجیه تنبیه، جهت تأدیب قائل نیست؛ از این رو، مبنای حق بر تأدیب در حقوق ایران و شماری از کشورهای غربی متفاوت است.

در بعضی از کشورها، همانند: استرالیا، ممنوعیت تنبیه کودک تا محیط مدرسه جریان می‌یابد و در محیط خانه مجاز است؛ اگر چه باید منطبق با عرف و عقل و منطق نیز باشد، ولی در بعضی دیگر از کشورها، همانند: سوئد، به صورت مطلق هر گونه تنبیه بدنی کودکان جایز نیست.

یکسان‌انگاری میان ولی قهری و سایر سرپرستان، در وضع قانون حمایت از کودک، در نظام حقوق فراملی، از آنجا ناشی می‌شود که در این نظام‌های حقوقی، بین ولی قهری با سایر سرپرستان از جمله مادر، تفاوتی وجود ندارد؛ چه اینکه همگی بر یک مبنا استوار هستند و آن، به دلیل رابطه‌ای است که به صورت طبیعی با کودک دارند؛ اما در حقوق ایران به جهت دوگانگی مبنایی میان ولایت ولی با سایر سرپرستان، لزوم تعیین آثار و احکامی متفاوت از سایرین و منطبق با مبنای خاص خود را می‌طلبد.

از بیان مطلب اخیر، لزوم اصلاح ماده ۱۵۸ قانون مجازات اسلامی و لزوم تفکیک حقوق ولی از سایر سرپرستان، آشکار می‌شود؛ چنانکه در حقوق فراملی، در قوانین برخی از کشورها، تجویز تنبیه در محیط خانه و عدم تجویز آن در محیط بیرون از خانه، ناظر بر لزوم تفاوت اختیار میان والدین و اولیاء با سایر سرپرستان است.

کتابشناسی

۱. اسدی، لیلا سادات (۱۳۸۸)، حریم خصوصی کودک و حق والدین بر تربیت، ندای صادق، شماره: ۵۱، ص ۵۳۵-۵۳۶.
۲. اشتهازدی، علی پناه (۱۴۱۷ ق)، مدارک العروة، تهران، انتشارات أسوه.
۳. انصاری، قدرت‌الله (۱۳۸۵)، تعزیرات از دیدگاه فقه و حقوق جزاء، قم، پژوهشگاه علوم و فرهنگ اسلامی.
۴. حرعاملی، محمد بن حسن (۱۴۰۹ ق)، وسائل الشیعة، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۵. خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۲ ق) مبانی تکملة المنهاج، قم، مؤسسه احیاء آثار خوئی.
۶. زرگوش نسب، عبدالجبار؛ آبیاری، محدثه (۱۴۰۰)، ولایت قیم بر اموال صغیر، مجنون و سفیه در فقه مذاهب اسلامی، مطالعات تطبیقی فقه و اصول مذاهب، ۴ (۲) ص ۸۷-۶۶.
۷. شهید اول، محمد بن مکی (۱۴۱۷ ق)، الدروس الشرعية في فقه الامامية، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۸. صانعی، ابوزر (۱۳۹۶)، روش‌های تأدیب کودک از نظر فقه و روان‌شناسی، مطالعات فقه تربیتی، ۴ (۸)، ۹۱-۱۱۴.
۹. صدوق، محمد بن علی (۱۴۱۳ ق)، من لا یحضره الفقیه، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۱۰. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (۱۳۸۱)، العروة الوثقی، تهران، انتشارات اسلامی.
۱۱. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۰ ق)، النهایة في مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت، دار الکتب العربی.
۱۲. طوسی، محمد بن حسن (۱۴۰۷ ق)، تهذیب الاحکام، تهران، انتشارات اسلامی.
۱۳. طوسی، محمد بن حسن (۱۳۹۰ ق)، الاستبصار، تهران، انتشارات اسلامی.
۱۴. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۲۰ ق)، تحریر الاحکام الشرعية علی مذهب الامامية، قم، مؤسسه امام صادق (ع).
۱۵. علامه حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۲ ق)، منتهی المطلب في تحقیق المذهب، مشهد، بنیاد پژوهش‌های اسلامی.
۱۶. فاضل آبی، حسن بن ابی طالب (۱۴۱۷ ق)، کشف الرموز في شرح مختصر النافع، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۱۷. محقق حلی، جعفر بن حسن (۱۴۰۸ ق)، شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام، قم، انتشارات اسماعیلیان.
۱۸. مظفری نیا، سهراب؛ آلبوعلی، امیر؛ باوی، محمود (۱۴۰۱)، بررسی نتایج تصمیمات افتراقی در دادرسی‌ها در پیشگیری از بزهکاری نوجوانان، آموزه‌های فقه و حقوق جزاء، سال ۱ شماره: ۴، ص ۸۳-۱۰۴.
۱۹. مغربی، نعمان بن محمد (۱۳۸۵ ق)، دعائم الاسلام، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام.
۲۰. موسوی سبزواری، سید عبد الأعلى (۱۴۱۳ ق)، مهذب الأحكام في بیان الحلال و الحرام، قم، مؤسسه المنار.
۲۱. نجفی، محمد حسن (۱۴۰۴ ق)، جواهر الکلام في شرح شرائع الاسلام، بیروت، دار احیاء التراث العربی.
22. Gurian, Michael & Stevens, Kathy & Henley, Patricia & Trueman, Terry, (2011), Boy and girls learn differently a guide for teachers and parents. San Francisco: Jossey-Bass.
23. Leonard Sax, M.D. (2006), Why Gender Matters? What parents and teachers need to know about the Emerging Science of sex Difference? New York: Broadway Book.
24. Times Live (2019), ConCourt rules that reasonable chastisement is no defence for spanking kids.
25. Country report for Australia (2015), Wayback Machine Global Initiative to End All Corporal Punishment of Children.
26. New South Wales Consolidated Acts (1900), Crimes Act 1900.
27. Durrant, Joan E. (1996), The Swedish Ban on Corporal Punishment: Its History and Effects, In Frehsee, Detlev; et al, (Eds), Family Violence against Children: A Challenge for Society. Berlin: Walter de Gruyter. P. 19-25.
28. Council of Europe (2005), Eliminating Corporal Punishment: A Human Rights Imperative for Europe's Children.
29. Global Progress: South Africa (2013), Global Initiative to End All Corporal Punishment of Children.

