

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشکده حقوق

گروه حقوق

پایان نامه جهت دریافت درجه‌ی کارشناسی ارشد  
رشته‌ی حقوق (گرایش بین‌الملل)

عنوان:

کودک همسری از منظر اسلام، حقوق ایران و نظام بین‌الملل حقوق بشر، چالش‌ها و راهکارها

استاد راهنما:

دکتر سالار صادقی

اساتید مشاور:

دکتر علیرضا روستایی

پژوهشگر:

آیدا پاکی کلوانق

تابستان 1400

تقدیم به:

همسر مهربانم

که میج و ارباب صبرش در تمامی محظرات رفیق راه بود

و تقدیم به گل نازم دینای عزیزم

که کودکی کمشده ام را در چهره معصومش پیدا کردم.

## تقدیر و تشکر

از جناب آقای دکتر صادقی که در یافتن موضوع مورد علاقه و دغدغه من مدیون همکاری ما و راهنمایی‌های بی دریغ ایشان هستم؛ و نمی دانم که با چه زبانی و با کلامی و با کدامین واژگان محبتشان را ارج نهم بی نهایت سپاسگزارم و به راستی انجام این رساله بدون نظرهای صائب، یکسری‌های دلسوزانه و تشویق‌های امیدبخش ایشان میسر نبود. لطف و مهربانی بی‌شائبه‌شان همیشه در خاطر من خواهد ماند.

## چکیده

ازدواج کودکان یا کودک‌همسری نوعی ازدواج رسمی یا غیررسمی است که در آن فرد پیش از رسیدن به ۱۸ سالگی وارد پیمان زناشویی می‌شود. عموماً عبارت «کودک‌همسری» در مورد کودکان دختری به کار می‌رود که با مردان بزرگسال به خاطر اجبار حاصل از سنت‌های قومی یا مشکلات اقتصادی خانواده، ازدواج می‌کنند. بر اساس تحقیقات به عمل آمده و با توجه به آیات قرآنی به نظر می‌رسد ازدواج کودکان هیچ مبنای قرآنی ندارد و آیات قرآنی هم که درباره اهداف ازدواج و روابط زن و شوهر در قرآن است دال بر بی اعتباری ازدواج کودکان است. از دیرباز قانونگذار ایران در صدد محدود کردن ازدواج کودکان بوده است به طوری که سن بلوغ برای نکاح از آغاز تدوین قانون مدنی تاکنون دستخوش تغییرات بسیاری شده تا حدی که در ماده ۵۰ قانون حمایت خانواده برای متخلفان مجازات کیفری تعیین کرده است. زیرا بسیاری از کارشناسان و روانشناسان، کودک همسری را معادل کودک آزاری می‌دانند، چراکه اثرات منفی ازدواج زودهنگام بر کودکان عمیق و جبران‌ناپذیر است. فعالیت‌های وسیعی نیز در زمینه بین‌المللی در جهت مبارزه با این پدیده انجام گرفته است اما این کنوانسیون‌ها و قطعنامه‌ها صرفاً اعلامی هستند و حالت بازدارندگی و مجازات کیفری ندارند و برای مقابله با کودک همسری در زمینه بین‌المللی نیازمند قوانین بین‌المللی دارای ضمانت اجرای موثر کیفری است. سوال اصلی در این پژوهش در مورد جایگاه حقوقی کودک‌همسری در حقوق ایران و اسلام و نظام بین‌المللی حقوق بشر است و سوالات فرعی شامل عوامل و پیامدهای کودک‌همسری و راهکارهای قانونی و اجتماعی پیشگیری از کودک‌همسری است و همچنین این پژوهش دارای ۲ فرضیه است که فرضیه اصلی در قالب ۱ و فرضیه فرعی در قالب ۲ مطرح شده است.

**واژگان کلیدی:** کودک همسری، کنوانسیون بین‌المللی، کودک آزاری، سن ازدواج، اسلام.

## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
1	مقدمه
1	الف: بیان مسأله
3	ب: سؤالات تحقیق
3	ج- فرضیات تحقیق
4	د: بررسی منابع و پیشینه تحقیق
5	هـ: مواد و روش‌ها
5	و: سازمان‌دهی تحقیق

### فصل اول: کلیات و مفاهیم

6	مبحث اول: مفهوم کودک
9	گفتار اول: تعریف کودک از لحاظ فقهی
11	گفتار دوم: تعریف کودک از لحاظ قوانین ایران
15	گفتار سوم: مفهوم کودک از نظر حقوق بین‌المللی
16	گفتار چهارم: معنا و مفهوم کودک از بعد روانشناسی
16	مبحث دوم: معنا و مفهوم کودک همسری

### فصل دوم: کودک همسری از منظر اسلام

18	مبحث اول: بررسی تأیید یا رد کودک همسری از منظر قرآن و اسلام
24	مبحث دوم: تحلیل فقهی - حقوقی کودک همسری
28	مبحث سوم: ارزیابی طرح مجلس شورای اسلامی برای ساماندهی کودک همسری
29	مبحث چهارم: بهترین سن ازدواج از نظر اسلام
30	مبحث پنجم: سن ازدواج از نگاه قرآن و روایات
40	مبحث ششم: رسیدن به حد رشد
41	مبحث هفتم: انگیزه پیامبر اسلام (ص) در ازدواج با عایشه 6-9 ساله

### فصل سوم: کودک همسری در حقوق ایران

43	مبحث اول: حکم رشد در قوانین ایران
45	مبحث دوم: کودک همسری و تلاش‌ها برای تغییر و تصویب قوانین

- 47.....مبحث سوم: تعیین حداقل سن برای ازدواج
- 50.....مبحث چهارم: پیامدهای تعیین حداقل سن ازدواج
- 51.....مبحث پنجم: تحلیل ماده 1041 قانون مدنی
- 51.....مبحث ششم: بررسی کودک همسری از منظر حقوق کیفری

### **فصل چهارم: کودک همسری در نظام بین الملل حقوق بشر**

- 57.....مبحث اول: بررسی سن ازدواج در اسناد بین المللی
- 61.....مبحث دوم: حداقل سن ازدواج در اسناد بین المللی منطقه‌ای
- 63.....مبحث سوم: رضایت آزادانه برای ازدواج
- 66.....مبحث چهارم: توصیه درباره رضایت به ازدواج، حداقل سن برای ازدواج و ثبت ازدواج‌ها
- 67.....مبحث پنجم: ابتکارات بین المللی برای جلوگیری از ازدواج کودکان
- 68.....مبحث ششم: قطعنامه منع ازدواج کودکان در کمیته حقوق بشر
- 71.....مبحث هفتم: قطعنامه 2663 پارلمان اروپا در مورد پایان دادن به ازدواج کودکان
- 74.....مبحث هشتم: ازدواج‌های اجباری
- 75.....مبحث نهم: قطعنامه 1468 (2005) مجمع پارلمانی در مورد ازدواج‌های اجباری
- 78.....مبحث دهم: بررسی وجود مجازات کیفری برای پدیده کودک همسری در نظام بین الملل

### **فصل پنجم: بررسی وجود مجازات کیفری برای کودک همسری در نظام بین الملل**

- 89.....مبحث اول: آثار و تبعات
- 89.....گفتار اول: ناسازگاری و اختلافات
- 89.....گفتار دوم: فرزندآوری در سنین پایین
- 89.....گفتار سوم: یاس و ناامیدی از مدیریت زندگی
- 90.....گفتار چهارم: وابستگی به والدین
- 90.....گفتار پنجم: تبدیل مشکلات به بیماری
- 90.....گفتار ششم: پشیمانی و نارضایتی از همسر
- 90.....مبحث دوم: راهکارهای مبارزه با کودک همسری
- 91.....گفتار اول: ارائه آموزش‌های پیشگیرانه برای دختران نوجوان
- 93.....نتیجه‌گیری
- 96.....منابع

## مقدمه

## الف: بیان مسأله

ازدواج یک حق برای همه زنان و مردان است اما این به آن معنا نیست که آنان در هر شرایط جسمی و روحی و مادی می‌توانند با یکدیگر پیوند زناشویی ببندند در اغلب جوامع و فرهنگ‌ها کسانی که می‌توانند ازدواج کنند که از سلامت عقلی و بلوغ عقلی و جنسی برخوردار بوده، به سنی خاص رسیده و راضی به ازدواج باشند. به عبارت دیگر گذر از سن کودکی یک معیار اساسی در جواز ازدواج است.

کودکی تعریف قطعی و واحدی ندارد به طوری که طبق عرف و قوانین بین‌المللی افراد زیر هجده سال کودک و فاقد بلوغ عقلی و اجتماعی لازم برای تحمل مسئولیت اعمال و تصمیمات خود تلقی می‌شوند. در کنوانسیون جهانی حقوق کودک (1989) و میثاق بین‌المللی حقوق مدنی - سیاسی نیز سن رشد برای دختران و پسران 18 سال دانسته شده و ازدواج زیر هجده سال سن، بدون رضایت واقعی قلمداد و لذا ممنوع شده است ماده 16 اعلامیه جهانی حقوق بشر نیز ازدواج زن و مرد را تنها در صورت داشتن سن کامل و قانونی، آزادی، رضایت و اختیار کامل «مجاز می‌داند.

می‌دانیم که پدیده کودک همسری در واقع بیشتر گریبان دخترکان را می‌گیرد و آنان را بی‌پناه در اختیار همسرانشان قرار می‌دهد. طبق امار 95 درصد از ازدواج‌های کودکان شامل دختران 10 تا 14 سال می‌شود. بنابر یافته‌های منتج از پژوهش‌های علمی، ازدواج در سنین پایین موجب بروز عواقب ناخوشایند و زیان‌آور جسمی و روانی بر کودکان، فرزندان و خانواده وی و اجتماع می‌شود این پیامدها بدون تردید، برای دختران زیانبارتر است، زیرا اولاً عمدتاً دختران مصداق ازدواج در کودکی هستند.

کودک همسری در تعریفی عامیانه و ساده، به معنی ازدواج دختری 9 ساله با مردی پنجاه ساله است؛ گرچه ازدواج پسر 15 ساله با زن میانسال نیز کودک همسری محسوب می‌شود، اما شایع‌ترین موارد، ازدواج دختران کم سن با مردانی است که به صورت غیر متعارف از آن‌ها بزرگ‌تر هستند.

در کنوانسیون جهانی حقوق کودک، هر فردی که دارای سنی کمتر از 18 سال باشد، کودک محسوب می‌شود (ایران نیز در سال 1372 به این کنوانسیون ملحق شده است).



در مورد ازدواج کودکان طبق ماده ۱۴۰۱ قانون مدنی "عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن ۱۳ سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن ۱۵ سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی، به شرط رعایت مصلحت با تشخیص دادگاه صالح". (قید "اذن ولی" و "تشخیص دادگاه" و نیز مقید کردن اذن ولی به "رعایت مصلحت" جالب توجه است).

اختلافات بسیار زیادی در مورد اجازه ازدواج کودکان میان فقها، حقوقدانان و جامعه شناسان وجود دارد؛

هر یک از صاحب نظران استدلال‌های خاص خود را دارند؛

بعنوان مثال برخی سن بلوغ را "سن مجاز برای ازدواج" دانسته و به سنت‌های دینی استناد می‌کنند؛

از طرفی برخی سن بلوغ را "سن تکلیف عبادی" برشمرده و ازدواج کودکان خصوصا دختران را در راستای زنده به گور کردن دختران در عصر جاهلیت می‌دانند؛

اینان معتقدند پایبندی به سنت‌ها و رسومات غلط، وضعیت مالی نامساعد خانواده‌ها و عدم دسترسی کودکان به آموزش و تحصیل رایگان، مبنای تن دادن به کودک همسری است.

این پدیده واقعیتهای هم برای دختران و هم برای پسران است. حوزه‌های قضایی متعددی ازدواج زودهنگام را با رضایت والدین یا در موارد خاصی همچون بارداری نوجوانان مجاز می‌دانند. قوانین سن رضایت (سنی که در آن صلاحیت فرد به طور معمول دختران، به رضایت برای رابطه جنسی مورد قبول قانون است). به منظور محافظت از کودکان در برابر قرار گرفتن در معرض بهره‌کشی جنسی و همچنین قاچاق کودکان نیز وضع شده‌اند و تا حدودی به ازدواج کودکان نیز مرتبط‌اند. ازدواج در کودکی بر پسران و دختران تأثیرات منفی می‌گذارد. هر چند قریب به اتفاق آنهایی که صدمه می‌بینند دخترانند. بیشتر ایشان موقعیت اقتصادی - اجتماعی ضعیفی دارند. اکثریت زنان کودک همسر کودک مادر هم هستند ازدواج زودهنگام اغلب باعث استثمار کار زن از جمله کار خانگی روستایی یا اشتغال خارج از منزل می‌شود. فقر و عوامل اقتصادی، فرهنگ خانوادگی محلی و قومی و ترس از بی‌آبرویی مهمترین عوامل رخداد ازدواج زودهنگام است.

بر اساس گفته‌های معاونت پیشگیری از آسیب‌های اجتماعی سازمان بهزیستی کشور در سال ۱۳۹۵، ۱۷ درصد ازدواج دختران در ایران پیش از رسیدن به سن ۱۸ سالگی می‌باشد.

طبق آمار ثبت شده در سازمان ثبت احوال کشور بر اساس آمار ۹ ماه اول سازمان ثبت احوال ایران سال ۹۴، اعلام شد بیش از پنج درصد زنانی که در این مدت ازدواج کرده‌اند کم‌تر از ۱۵ سال سن داشته‌اند یعنی ۲۸۲۴۲ نفر.

بیش از ۲۱۴ هزار ازدواج دختران ۱۵-۱۹ سال را نیز در این دوره از سال ثبت شده است.

بر اساس آمار رسمی ثبت شده بیشترین آمار ازدواج و طلاق کودکان در استان‌های سیستان و بلوچستان، خوزستان، خراسان رضوی، آذربایجان شرقی و غربی، فارس، زنجان، تهران، همدان و مازندران می‌باشد.

سال گذشته 31 هزار و 379 دختر 10 تا 14 ساله ازدواج کرده‌اند، این رقم در مقایسه با سال 1398 (28 هزار و 373 رویداد) بیانگر رشد 10.5 درصدی «کودک همسری» در این کشور است.

این آمار منتشره تنها معطوف به ازدواج‌های ثبت شده در سازمان ثبت احوال ایران است.

بر این اساس نسبت ازدواج‌های ثبت شده کودکان زیر 15 سال در سال 1399 به تعداد کل ازدواج‌های ثبت شده در همین سال (556 هزار و 731 رویداد) حدود 5 درصد است، یعنی حدود 5 درصد از کل ازدواج‌های ثبت شده در این سال مربوط به ازدواج کودکان زیر 15 سال است.

سال گذشته، تعداد 13 هزار و 991 رویداد طلاق برای دختران 15 تا 19 سال و 686 طلاق برای پسران 15 تا 19 ساله نیز در ایران به ثبت رسیده است.

همچنین طی سال 1399 تعداد 1346 نوزاد از مادران کمتر از 15 سال و 5 نوزاد از پدران کمتر از 15 سال در این کشور متولد شده‌اند.

### ب: سؤالات تحقیق

سوال اصلی: جایگاه حقوقی کودک همسری در حقوق ایران و اسلام و نظام بین‌الملل حقوق بشر چیست؟ و چه چالش‌هایی دارد؟

سوالات فرعی: 1- عوامل و پیامدهای کودک همسری چیست؟ 2- راهکارهای قانونی و اجتماعی پیشگیری از کودک همسری چیست؟

### ج- فرضیات تحقیق

فرضیه اصلی

1- در اسناد بین‌المللی حقوق بشر با تأکید بر اهمیت تعیین حداقل سن ازدواج و ارتباط آن با رضایت به ازدواج به آن پرداخته شده است به نظر می‌رسد که به موجب این اسناد کشورهای عضو ملزم به تعیین حداقل سن برای ازدواج هستند که این سن به گونه‌ای تعیین گردد که رضایت شخص به ازدواج بتواند معتبر تلقی گردد در اسلام نیز ازدواج

کودکان منوط به اجازه ولی امکان پدید است که در قوانین فعلی ایران با صدور گواهی رشد برای دختران اجازه ازدواج کودکان صادر می‌شود.

#### فرضیات فرعی

1- عوامل مهم در رخداد کودک همسری می‌توان به فقر و عوامل اقتصادی و فرهنگی خانوادگی و محلی و قومی و ترس از بی‌آبرویی اشاره کرد که پیامدهایی از قبیل خشونت خانگی - خشونت اقتصادی خشونت جنسی - خشونت اجتماعی استثمار کار خانگی یا شغل بیرون خیانت - کودکی از دست رفته انزوا و ... اشاره کرد.

2- توجه به مقررات و موازین بین‌المللی و حقوق بشری

قوانین کارآمد و مؤثر که از مهمترین راهکارهای مقابله با پدیده کودک‌آزاری است.

#### اصلاح فرهنگ‌ها

### د: بررسی منابع و پیشینه تحقیق

حق ازدواج و تشکیل خانواده حقی است که هم در ميثاق حقوق مدنی و سیاسی و هم در ميثاق حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به آن اشاره شده است. این حاکی از این است که دولت‌ها نه تنها نباید آزادی‌های فرد را در این خصوص سلب کند بلکه باید تدابیر لازم برای حمایت از آزادی فرد در مقابل دیگران را فراهم کند. در این پژوهش از مقالات و کتابهای بسیاری از جمله:

ماهر و غدیری، (1395) سن و رضایت به ازدواج از منظر نظام بین‌الملل حقوق بشر، خانواده پژوهشی سال دوازدهم، شماره 45.

صدیقه شکوری‌راد، (1399) کودک همسری از نظر قرآن، پژوهشنامه زنان سال سیزدهم، شماره 3.

سعید سیاه بیدی کرمانشاهی، رسول بهرام‌پوری، محسن کوهستانی، (1399) تحلیل فقهی - حقوقی کودک همسری در پرتو انتقادات وارد بر آن فصلنامه فرهنگی تربیتی زنان و خانواده، سال چهارم شماره 5.

مشیرزاده، حمیرا (1383)، مقدم‌هایی بر مطالعات زنان، تهران: دفتر مطالعات و برنامه‌ریزی فرهنگی و اجتماعی استفاده شده است.

## هـ: مواد و روش‌ها

با استفاد از منابع مختلف (کتاب، مقاله و ...) با روش توصیفی - تحلیلی مقررات مرتبط با کودک همسری را بررسی خواهیم کرد.

## و: سازمان‌دهی تحقیق

این پایان‌نامه در 5 فصل تهیه شده است که فصل اول شامل کلیات و مفاهیم کودک و کودک‌همسری، فصل دوم شامل مباحث مربوط به کودک‌همسری از منظر اسلام، فصل سوم شامل کودک‌همسری در حقوق ایران، فصل چهارم شامل کودک همسری از نظر نظام بین‌الملل حقوق بشر و فصل پنجم شامل آثار و تبعات کودک‌همسری و راهکارهای مبارزه با این موضوع است.

# فصل اول

## کلیات و مفاهیم

## مبحث اول: مفهوم کودک

شاید تعریف کلمه کودک و بیان مفهوم آن میان عامه مردم و خاصه اهمیتی نداشته باشد چون ممکن است تصور شود که معنای کودک از بدیهیات است. همه ما این دوران را سپری کرده‌ایم و کودکی جزئی از وجود همه انسانها است. از نظر عرف دوره کودکی پس از نوزادی شروع و تا رسیدن به سن قانونی ادامه می‌یابد حد فاصل میان نوزادی و نوجوانی را عرف عام دوره کودکی می‌گویند.

اما جالب است بدانید که ما نیاز به دانستن معنی و مفهوم کودکی داریم و این نه تنها از بعد پدر و مادر و تربیت فرزندان بلکه از دیدگاه جامعه و حتی سیاست و قوانین در کشورهای مختلف دنیا از جمله ایران جزء یک ضرورت به حساب می‌آیند.

به چه کسانی کودک گفته می‌شود!! آنقدر این کلمه برای ما ملموس است که حتی به آن فکر هم نمی‌کنیم! همه ما این دوران را سپری کرده‌ایم و کودکی جزئی از وجود همه انسانها است بنابراین تعریف کردن چیزی که ما با آن زندگی کرده‌ایم شاید بی معنی باشد چون همه ما آن را لمس کرده‌ایم<sup>۱</sup>.

تعریف کودک از لحاظ قوانین حاکم بر کشورها

از نظر حقوقی بعضاً در اکثر کشورهای جهان هرگاه صحبت از کودک چه دختر و چه پسر می‌شود یک فاکتور سنی در نظر گرفته می‌شود. برای مثال در حال حاضر در اکثر کشورهای دنیا وقتی انسانی هنوز به سن ۱۸ سالگی کامل نرسیده است از آن به عنوان کودک یاد می‌شود. در واقع این نوع طبقه‌بندی به دلیل قوانین و سیاست‌های کشور برای آن فرد برای برخورداری از یک سری حقوق خاص در نظر گرفته شده است.

برای مثال در بسیاری از کشورها افرادی که ۱۸ سال تمام نداشته باشند نمی‌توانند در انتخابات شرکت کنند یا ارثیه خانوادگی را دریافت کنند و ... البته اگر بحث فقه و دین را نیز در این مقوله مطرح کنیم از لحاظ فقه پسر در سن ۱۵ سالگی و دختر در سن ۹ سالگی از کودکی خارج می‌شوند و به سن بلوغ می‌رسند. از این طبقه‌بندی سنی به عنوان سن قانونی در بسیار از کشورها نام برده می‌شود، در واقع وقتی می‌گوییم سن قانونی یعنی اینکه شخص مورد نظر ما از سن تعریف شده برای خروج از کودکی، سن بیشتری دارد<sup>۲</sup>.

1. [www.nabu.ir](http://www.nabu.ir)

2. [www.fa.m.wikipedia.org](http://www.fa.m.wikipedia.org)

اما فکر می‌کنم متفاوت‌ترین تعریف کودک از لحاظ روانشناسی وجود دارد. کودک از لحاظ روانشناسی یعنی فردی که هنوز هوش هیجانی کافی برای زندگی را به دست نیاورده است به زبان ساده تر شما در دوران کودکی سعی می‌کنید که یک سری مهارت‌های رفتاری، اخلاقی و اجتماعی را کسب کنید که هوش و تفکر شما را برای آینده شکل می‌دهد. هر چقدر این مهارت‌ها بیشتر و سریعتر یادگیری شوند شخص مورد نظر زودتر از دوران کودکی خارج می‌شود. برای مثال یک انسان ۱۰ ساله ممکن است با یادگیری فاکتورهای هوش هیجانی از دوران کودکی خارج شود. یادگیری این مهارت‌ها است که فاکتور اصلی تفکیک خیلی از انسان‌ها در سنین بالاتر می‌شود برای مثال در جوامعی که امکانات آموزشی و فرهنگی بسیار خوبی دارند و از طرفی کودکان از رفاه خوبی برخوردار هستند، کودکی در سن پایین‌تری رنگ خود را عوض می‌کند اما در کشورهایی که از نظر رفاه در وضعیت بدی قرار دارند طبیعی است که حتی ممکن است انسانی با سن بالای ۳۰ سال همچنان به رشد مناسب هوش هیجانی دست پیدا نکرده باشد و همچنان کودک محسوب شود. در واقع رشد جهانی، بینش و فکر است که انسان را از لحاظ روانشناسی از کودکی خارج می‌کند.<sup>۱</sup>

از مثال‌هایی که می‌توان برای رشد هوش هیجانی کودک نام برد به مواردی مثل: آگاهی پیدا کردن به احساسات، شناخت و درک احساسات دیگران، نحوه ابراز احساسات به دیگران، حساس شدن و حساس بودن در برابر افکار دیگران، پرسیدن و شناخت دلایل انجام کارهایی که در اطرافش رخ می‌دهد (برای مثال چرا فلانی اینکار را کرد)، داشتن قدرت انعطاف‌پذیری و درک کردن نقطه نظرات دیگران، شناخت و درک درست روابط، توانایی ایجاد و حل کردن مشکلات مختلف، مثبت اندیشی و سازندگی شخصی، درک مفهوم عشق و خطرات آن، شاد بودن و از زندگی لذت بردن، هدفمندی در زندگی و درک واقعی دلیل وجود انسان و ...

علماء حقوق ذیل کلمه صغیر می‌گویند: پسر و دختری که به بلوغ شرعی نرسیده است از محجورین است، به محض رسیدن به بلوغ حجر او محو می‌شود، بدون این که احتیاج به صدور حکم از سوی حاکم شرع باشد، اگر پیش از بلوغ به حدی رسد که دارای تمیز باشد او را صغیر ممیز گویند.<sup>۲</sup>

همچنین ذیل واژه بلوغ می‌نویسند: سن بلوغ و رشد با پیدایش یکی از پنج وضعیت برای طفل حاصل می‌شود که عبارت از روئیدن موی در بعضی قسمت‌های بدن، (در صورت، زیر بغل و اطراف آلت)، احتلام در پسران، حیض در دختران، رسیدن به سن ۹ سال تمام در دختران و ۱۵ سال تمام در پسران، و استعداد بارور شدن دختران خواهد بود.

1. <http://hawzah.net>  
2. [www.pajuhesh.irc.ir](http://www.pajuhesh.irc.ir)

اگر این ویژگی‌ها در کسی به منصفه ظهور و مشاهده نرسد کودک است و الا نوجوان یا جوان خواهد بود. و نیز گفته شده که صغار جمع صغیر است و در اصطلاح «صغیر» به کسی گفته می‌شود که از نظر سن به نمو جسمانی و روحی لازم برای زندگانی اجتماعی نرسیده باشد.<sup>۱</sup>

فقه‌ها هم در بخش‌های وسیع از فقه به تناسب بحث، به تعریف کودک پرداخته اند. حضرت امام خمینی (ره) در تحریر می‌فرماید: «الصغیر و هو الذی لم يبلغ حد البلوغ محجور علیه شرعا لا تنفذ تصرفاته فی أمواله» صغیر کسی است که به حد بلوغ نرسیده باشد، این شخص از تصرفات در اموال خود ممنوع خواهد بود و در ادامه می‌افزاید: هر چند که در کمال تمیزی و رشد باشد و تصرفاتش در نهایت سود و صلاح صورت گیرد.<sup>۲</sup> چنین شخصی از نظر فقه‌ها کودک تلقی می‌گردد.

دکتر وهبه الزحیلی در «الفقه الاسلامی و ادلته» می‌نویسد: «الصغر: طور به کل إنسان، يبدأ من حین الولادة الی البلوغ» کودکی دوره‌ای است که به هر انسانی خواهد گذشت، آغاز آن هنگامه ولادت و پایان آن رسیدن به حد بلوغ است. و در ادامه می‌گوید: علما حنفی و مالکی گفته‌اند: صغیر یا ممیز است یا غیر ممیز، و غیر ممیز کسی است که هفت سال تمام را سپری نکرده است. و ممیز به کسی گویند: که هفت سال تمام از عمرش گذشته است. چون پیامبر (ص) فرموده است: وقتی فرزندان تان به هفت سالگی رسیدند، آنان را به نماز عادت دهید.<sup>۳</sup>

بنابراین مقطعی از عمر انسان به دوره کودکی اختصاص دارد، هر چند که از لحاظ عرفی، حقوقی و فقهی، مرز دقیقی برای آن تعیین نشده است. چون اوضاع شرایط محیطی، وراثتی و تغذیه در آن مؤثر است. اما با پیدایش یکی از حالات فوق انسان از وضعیت کودکی خارج و به دوره‌ای نوجوانی و جوانی وصل می‌گردد.

می‌توان گفت که در همه نظام‌های حقوقی، مناط پایان یافتن دوره کودکی، رسیدن به مرحله‌ای از رشد جسمی همراه با رشد عقلی است، به اندازه‌ای که شخص بتواند مصالح خود را در حد متعارف تشخیص دهد و از عهده امور خویش برآید؛ با این توضیح که در اغلب نظام‌های حقوقی جدید، نشانه‌ای کمی و یکسان از رسیدن به سن مشخص را برای اثبات تحقق رشد جسمی و عقلانی (که اولی کمی و دومی کیفی است) برگزیده‌اند که حسن مهم آن، ظابطه‌مندی است، ولی به اختلافات فردی اشخاص توجه ندارد؛ اما در فقه اسلامی، معیار تحقق ویژگی‌های یاد شده (ثبوتاً)، بلوغ

1- خمینی، روح‌الله، تحریر الوسیله، الخبره الثانی، ص 12

2- همان ص 15

3- محمدجعفر، لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، ج 3، ص 2352.



فرد است که اماره تحقیق آن یکی از نشانه‌های کیفی (مانند احتلام) یا کمی (مانند سن) است و از این رو، با این که حداکثر سن بلوغ برای همه یکسان است، حداقل آن در افراد، متفاوت است. همچنین تحقق رشد برای اهلیت یافتن اشخاص در پاره‌ای امور، ضروری انگاشته می‌شود.

ما باید از 5 حالت به بررسی ماهیت کودک بپردازیم که بیشترین توجه را به خودشان معطوف می‌کنند. از لحاظ 1- فقهی، 2- از لحاظ قوانین ایران، 3- قوانین بین‌المللی و همچنین از 5- لحاظ روانشناسی، در واقع کودکی در این 5 مورد بیشترین هویت را پیدا می‌کند و جالب است بدانید که ممکن است یک کودک در سنین بالا همچنان کودک باشد.

حال برای درک بیشتر به بررسی این 5 مورد به صورت جدا می‌پردازیم.

### گفتار اول: تعریف کودک از لحاظ فقهی

الف) از دیدگاه فقه امامیه: بر اساس نظر مشهور فقهای امامیه، سن بلوغ پسر 15 سال تمام قمری و دختر 9 سال تمام قمری است.<sup>۲</sup> به علاوه در معدودی از روایات و آرای فقهی، سن بلوغ ده سالگی و هشت سالگی ذکر شده است که فقها آن را بر صلاحیت کودک به برخی اعمال حقوقی، مانند وصیت عمل کرده‌اند، نه بر بلوغ<sup>۳</sup> تنها اختلافی که در میان نظرات آنان مشاهده می‌گردد، این است که برخی ابتدای این سنین را شروع سن بلوغ و برخی دیگر انتهای این سنین را شروع سن بلوغ می‌دانند.

ب) دیدگاه فقه اهل سنت: در مذهب شافعی و حنبلی، سن بلوغ در دختر و پسر اتمام پانزده سال قمری و در مذهب مالکی اتمام هفده سالگی می‌باشد.<sup>۴</sup> و حنفی‌ها سن بلوغ را در دختران هفده و در پسران هفده یا هجده سال تمام قمری می‌دانند.<sup>۵</sup>

- 1- هم‌ارز کلمه nocturnal emission از انواع انزال است و عبارت است از خارج شدن منی از انسان در هنگام خواب، احتلام از نشانه‌ها و شرایط بلوغ در پسران است.
- 2- حلی، جعفرحسین، شرایع‌الاسلام فی مسائل‌الحرام و الحرام، جلد 2، قم، 1408 هـ. ق، ص 85؛ خوئی، ابوالقاسم، منهاج‌الصالحین، جلد 2، نجف، 1297 هـ. ق، ص 197؛ موسوی الخمینی، روح‌الله، تحریرالوسیله، جلد 2، قم، 1363 هـ. ش، ص 12، مسأله 3.
- 3- سبحانی، جعفر، البلوغ و التلیه رساله فی تأثیرالزمان و المكان الی استنباط‌الاحکام، جلد 1، قم، 1418 هـ. ق، ص 32.
- 4- طوسی، محمدبن حسن، تهذیب‌الاحکام، ج 3، 1407 هـ. ق، ص 273.
- 5- جزیری، عبدالرحمان، الفقه علی‌المذاهب‌الاربعه، جلد 2، بیروت، 1406 هـ. ق، ص 35.

برخی منابع اهل سنت برای دوره بلوغ فاصله سنی خاصی مطرح کرده‌اند؛ بدین ترتیب که سنین یاد شده را انتهای دوره بلوغ، و دوازده سالگی را در پسران و نه سالگی را در دختران ابتدای آن دانسته‌اند و کودک را در این فاصله سنی «مراهق» نامیده‌اند.<sup>۱</sup>

علماء حقوق ذیل کلمه صغیر می‌گویند: پسر و دختری که به بلوغ شرعی نرسیده است از محجورین است. به محض رسیدن به بلوغ حجر او محو می‌شود، اگر پیش از بلوغ به حدی رسد که دارای تمیز باشد او را صغیر ممیز گویند.<sup>۲</sup> همچنین ذیل واژه بلوغ می‌نویسد: سن بلوغ و رشد با پیدایش یکی از پنج وضعیت برای طفل حاصل می‌شود که عبارت است از روئیدن موی در بعضی قسمت‌های بدن (در صورت و زیربغل و ...)، احتلام در پسران، حیض در دختران رسیدن به سن 9 سال تمام در دختران و 15 سال تمام در پسران، استعداد بارور شدن در دختران بود.<sup>۳</sup>

که این ویژگی‌ها در کسی به منصفه ظهور و مشاهده نرسد کودک والا نوجوان یا جوان خواهد بود.<sup>۴</sup> فقها هم در بخش‌های وسیع از فقه به تناسب بحث به تعریف کودک پرداخته‌اند.

حضرت امام خمینی (ره) در تحریر می‌فرماید: «الصغیر و هو الذی لم یبلغ حد البلوغ محجور علیه شرعاً لا تنفذ تصرفاً فی امواله» صغیر کسی است که به حد بلوغ نرسیده باشد، این شخص از تصرفات در اموال خود ممنوع خواهد بود و در ادامه می‌افزاید: هر چند که در کمال تمیزی<sup>۵</sup> و رشد باشد و تصرفاتش در نهایت سود و صلاح صورت گیرد چنین شخصی از نظر فقها کودک تلقی می‌گردد.

دکتر وهبه الرحیلی در «الفقه الاسلامی و ادله» می‌نویسد: «الصغیر: طور به کل انسان، پیدا من حین الولادة الی البلوغ» کودکی دوره‌ای است که به هر انسانی خواهد گذشت، آغاز آن هنگام ولادت و پایان آن رسیدن به حد بلوغ است.<sup>۶</sup> بنابراین مقطعی از عمر انسان به دوره کودکی اختصاص دارد، هر چند که از لحاظ عرفی، حقوقی و فقهی، مرز دقیقی برای آن تعیین نشده است. چون اوضاع شرایط محیطی، وراثتی و تغذیه در آن موثر است. اما با پیدایش یکی از حالات فوق انسان از وضعیت کودکی خارج و به دوره نوجوانی و جوانی وصل می‌گردد. سن تنها یک اماره برای بلوغ است و

1- زحیلی، وهبه المصطفی، الفقه الاسلامی و ادله، جلد 5، دارالفکر بدمشق، 1409 هـ ق، ص 432.

2- محمدجعفر لنگرودی، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد 3، چاپ دوم، نشر گنج دانش، 1381 هـ ش، ص 2352.

3- همان، ج 2، ص 882.

4- حبیب‌الله طاهری، حقوق مدنی، جلد 1، چاپ دوم، دفتر انتشارات اسلامی قم، 1376 هـ ش، ص 124.

5- تمیز: [ت] عقل و هوش و ادراک و دریافت و فراست و بصیرت

6- سیدروح‌الله الموسوی الخمینی، تحریرالوسیله، جلد 2، ص 12.

7- وهبه الزحیلی، الفقه الاسلامی و ادله، جلد 6، ص 4467.

کاشف حقیقت نبوده و ظنی است، زیرا بلوغ امری متغیر و نسبی و تجربی است که با توجه به زمان و مکان می‌تواند متفاوت باشد لذا اسلام هم نظر قطعی و صریحی درباره سن بلوغ ندارد و در قرآن نیامده است بنابراین مرجع تشخیص و سن بلوغ عرف مردم است.

### گفتار دوم: تعریف کودک از لحاظ قوانین ایران

نظام حقوقی ایران، مانند اکثریت یا شاید کلیه نظام‌های دیگر حقوقی دنیا، تعریفی از کودک ارائه ننموده و فقط به تعیین میزان سن مسئولیت کیفری پرداخته است. در این بحث ما به قلمرو مفهومی و مصداقی کودک در اصطلاح حقوقی می‌پردازیم که لزوماً با همین مفهوم در اصطلاح حقوق کیفری یکسان نخواهد بود.

برخلاف نظام‌های داخلی حقوقی، «پیمان نامه حقوق کودک» بعنوان یک سند بین المللی که در تاریخ 1989 به تصویب مجمع عمومی سازمان ملل رسید و اکثریت کشورها از جمله ایران (به تاریخ اسفند 1372) آن را امضاء و تصویب نموده اند، تعریفی از کودک ارائه می‌دهد. ماده یک این کنوانسیون مقرر می‌دارد: «از نظر پیمان نامه کنونی، منظور از کودک هر انسان دارای کمتر از 18 سال سن است، مگر اینکه طبق قانون قابل اعمال در مورد کودک، سن قانونی کمتر تعیین شده باشد».

مطابق این ماده، کودک به فردی اطلاق می‌شود که بر اساس معیار سنی که بر اساس تاریخ تولد تعیین می‌شود کمتر از 18 سال داشته باشد. دو نتیجه از تعریف ارائه شده گرفته می‌شود؛ یکی اینکه، بر اساس قسمت اخیر ماده، شرط سنی تعیین شده منوط به این است که در قانون داخلی کشورها سن کمتری تعیین نشده باشد که در فرض اخیر همان قانون داخلی ملاک خواهد بود و دیگر اینکه، این تعریف فقط ناظر به بعد از تولد است و دوران جنینی را در بر نمی‌گیرد. این نکته که آیا جنین نیز باید تحت عنوان کودک شناخته شود یا خیر، محل جدال بسیاری از حقوقدانان و همچنین کشورها در مصوب «پیمان نامه حقوق کودک» بوده است. بر اساس همین اختلاف نظر به ظاهر ساده، ایالات متحده آمریکا تاکنون علیرغم امضای کنوانسیون حقوق کودک از تصویب آن خودداری ورزیده است زیرا، از نظر ایالات متحده، جنین اگر به عنوان کودکی که مورد حفاظت کنوانسیون حقوق کودک قرار دارد، می‌بایست در تعریف کنوانسیون کودک گنجانده می‌شد<sup>1</sup>.

صرف نظر از ظهور اختلافات پس از تصویب این کنوانسیون و نهایتاً عدم قبول جنین به عنوان کودک، باید تصریح کرد که این عدم شمول به معنای خارج کردن جنین از هرگونه حمایت حقوقی نیست. در اکثر کشورها از جمله ایران

1. www.newslaw.net

حمایت‌های پراکنده حقوقی و کیفری از جنین به عمل آمده است. به عنوان مثال، ماده 957 قانون مدنی بیان می‌دارد: «حمل از حقوق مدنی متمتع می‌گردد، مشروط بر اینکه زنده متولد شود.»

بنابراین، جنین حتی قبل از تولد از کلیه حقوق یک انسان برخوردار است. حق حیات و حق سلامت و حق مالکیت از جمله حقوق شناخته شده برای جنین در نظام حقوقی ایران است. در بعضی از موارد، به ویژه حق حیات و حق سلامت جنین حتی مشمول ضمانت اجرای کیفری به شکل ممنوعیت سقط جنین شده است.

جرم انگاری سقط جنین در حقیقت به منظور حمایت از حق حیات و سلامت جنین وضع شده است که در شرایط مختلف به ویژه قبل یا بعد از ولوج روح احکام متفاوتی را در بردارد.

موارد 487 تا 493 در بخش دیات و مواد 622 تا 624 و ماده 715 قانون مجازات اسلامی ایران، مهم ترین احکام حمایت از جنین را مورد اشاره و حکم قرار داده اند. به هر حال، علیرغم وجود این احکام حقوقی و کیفری در حمایت از جنین و علیرغم اینکه به نظر می‌رسد جنین اصولاً از مصادیق کودک محسوب نمی‌شود ولی نمی‌توان منکر وجود نقض در حمایت از حقوق جنین در جمیع جهات شد، تا نه تنها کودک بلکه جنین تحت حمایت قاعده لزوم رعایت حرمت و کرامت انسان در کلیه ابعاد آن قرار گیرد زیرا، همچنان که کودک، مرحله شکل‌پذیری شخصیت انسان کامل محسوب می‌شود، برحسب تحقیقات علمی قابل اعتماد، شخصیت کودک نیز نتیجه و محصولی از شرایط زیستی دوران جنینی است.

تفاوت‌ها و اختلافاتی که در تعریف کودک و تعیین معیار سنی کودک در سطح بین‌المللی وجود دارد در قلمرو داخلی کشورها نیز مشاهده می‌شود. در خصوص تعیین حد سنی کودکان، نظام حقوقی ایران، رویه یکسانی را در پیش نگرفته و در قوانین گوناگون معیارهای سنی متفاوتی را ارائه کرده است.<sup>1</sup>

قانون مدنی ایران درباره حقوق کودکان طی ماده 1210 مقرر می‌دارد:<sup>2</sup>

هیچکس را نمی‌توان بعد از رسیدن به سن بلوغ به عنوان جنون یا عدم رشد محجور نمود مگر آنکه عدم رشد یا جنون او ثابت شده باشد.

تبصره 1 - سن بلوغ در پسر پانزده سال تمام و در دختر نه سال تمام قمری است.

تبصره 2 - اموال صغیری را که بالغ شده است در صورتی می‌توان به او داد که رشد او ثابت شده باشد.

1- روزنامه اطلاعات

2- قانون مدنی