

قیمومت شخص حقوقی و قانونی واگذاری قیمت محجوران تحت پوشش
سازمان بهزیستی کشور به سازمان مذکور تا زمان تعیین قیمت توسط دادگاه
صالح :

۱- در ۲۹ تیر ماه ۱۳۷۶ قانونی تحت عنوان « قانون واگذاری قیمت محجوران تحت پوشش سازمان بهزیستی کشور به سازمان مذکور تا زمان تعیین قیمت توسط دادگاه صالح » که مشتمل بر ماده واحده و یک تبصره می باشد، به تصویب مجلس شورای اسلامی رسیده است. کارهای مقدماتی قانون و مذاکرات مجلس حاکی از آن است که شورای نگهبان متن نخستین قانون را نپذیرفته است. مجلس جهت تامین نظر شورای نگهبان متن نخستین را اصلاح کرده است. سر انجام متن اصلاح شده به تایید شورای نگهبان رسیده و جهت اجرا، ابلاغ شده و در شماره ۱۳۷۳۸ روزنامه رسمی مورخ ۷۶/۵/۱۵ منتشر گردیده است. متن ماده واحده مصوب به شرح زیر است:

« ماده واحده - در کلیه مواردی که سازمان بهزیستی کشور متکفل امور فرد محجوری می گردد که محتاج نصب قیمت باشد، مکلف است جهت نصب قیمت موضوع را به مراجع قضایی مربوط اعلام نماید. تا زمانی که دادگاه فردم عینی را به عنوان قیمت نصب نکرده - در موارد ضروری - رئیس دادگستری محل، می تواند رئیس سازمان بهزیستی کشور و مدیران کل و روسای ادارات بهزیستی محل را با حق توکیل به غیر، موقتاً به عنوان نماینده قانونی محجورین با اختیارات و مسؤلیتهای قانونی قیمت

، منصوب نماید . تشخیص ضرورت ، به عهده سازمان مذکور می باشد .
تبصره - تهیه و تصویب آیین نامه اجرایی این قانون ظرف سه ماه از تاریخ تصویب این
قانون بر عهده وزارت دادگستری و وزارت بهداشت ، درمان و آموزش پزشکی می
باشد .»

۲ - مساله مهمی که در ارتباط با این مطرح می شود ، این است که : آیا می توان
شخص حقوقی را به عنوان قیم تعیین کرد ؛ ظاهراً همین مساله مورد توجه تهیه
کنندگان لایحه بوده است ؛ لیکن در متن مصوب به قیمومت شخص حقوقی اشاره
نشده و فقط از قیمومت رئیس سازمان برخی از مسئولان آن سخن به میان آمده است .

۳ - قانون یاد شده ناظر به مواردی است که سازمان بهزیستی کشور ، متکفل امور
فرد محجوری باشد که به نصب قیم نیاز دارد .

محجور ، در حقوق ایران ، به کسی گفته می شود که فاقد اهلیت استیفاء است . او
ممنوع است از اینکه امور خویش را شخصاً اداره کند و اعمال حقوقی انجام دهد .

محجور مشتمل بر ، صغیر ، سفیه و مجنون است) (۲ .

صغیر کسی است که به سن بلوغ نرسیده باشد . سن بلوغ برابر تبصره ۱ ماده ۱۲۱۰

قانون مدنی ، در دختر ۹ سال تمام قمری و در پسر ۱۵ سال تمام قمری است . سفیه یا

غیر رشید ، به کسی گفته می شود که فاقد رشد یعنی توانایی اداره اموال خود به

طور عاقلانه است . کسی که به سن بلوغ رسیده است ولی توانایی اداره اموال خود

را ندارد - چنانکه معمولاً در معاملات خود گول می خورد یا اموال خود را در راههای

غیر عقلانی، صرف می کند - سفیه به شمار می آید و هنگامی از حجر خارج می شود که رشد او احراز گردد. با این که در قانون مدنی سن ۱۸ سال تمام شمسی به عنوان اماره رشد، حذف شده است، اما در عمل این سن را اماره رشد می دانند و رسیدن به این سن را موجب خروج از حجر تلقی می کنند، مگر این که جنون یا عدم رشد شخص به اثبات برسد. اما مجنون از نظر حقوق مدنی، کسی است که فاقد قوه درک، عقل و مبتلا به اختلال قوای دماغی باشد و بدین جهت اعمال حقوقی او باطل و کان لم یکن است (مواد ۱۲۱۱ و ۱۲۱۳ قانون مدنی).

۴- از آنجایی که محجور به علت نقص یا اختلال قوای دماغی از اداره امور خود عاجز است و نیاز به حمایت دارد، قانونگذار ایران نهادهایی برای حمایت از محجورین مقرر داشته است. صرف نظر از حضانت که برای نگاهداری محجور (صغیر و مجنون) پیش بینی شده است، نهادهای ولایت قهری، وصایت م قیمومت برای اداره امور مالی و غیر مالی محجورین مقرر گردیده است. ولایت قهری ویژه پدر و جد پدری است (ماده ۱۱۸۰ قانون مدنی) وصایت، سمتی است که به وسیله پدر یا جد پدری، بعد از فوت دیگری به شخصی جهت مواظبت شخص و اداره اموال مولی علیه واگذار می گردد. این شخص وصی نامیده می شود. ولی قهری و وصی منصوب از طرف او ولی خاص نام دارند (ماده ۱۱۹۴ قانون مدنی) اما قیمومت سمتی است که در صورت نبود ولی خاص، از طرف دادگاه به، منظور اداره امور محجور به شخصی واگذار می شود. (ماده ۱۲۱۸ ق. م) می گوید « برای اشخاص ذیل نصب قیم می شود :

۱. برای صغیرایی که ولی خاص ندارند .

۲. برای مجانین و اشخاص غیر رشید که جنون یا عدم رشد آنها متصل به زمان صغر آنها بوده و ولی خاص نداشته باشند .

۳. برای مجانین و اشخاص غیر رشید که جنون یا عدم رشد آنها متصل به زمان صغر آنها نباشد.

با توجه به این ماده باید گفت مقصود ماده واحده از محجوری که « محتاج به نصب قیم باشد » محجوری است که ولی خاص، اعم از پدر یا جد پدری یا وصی منصوب از سوی یکی از آنان نداشته باشد .

۵- برابر ماده واحده : هر گاه سازمان بهزیستی کشور متکفل امور چنین محجوری باشد : « مکلف است جهت نصب قیم موضوع را به مراجع قضایی اطلاع دهد . » این قاعده هماهنگ با مقرراتی است که در قانون مدنی راجع به تشریفات نصب قیم آمده است . قانون مدنی هر یک از ابویین و خویشان دیگری که با شخص محتاج به قیم در یک جا زندگی می کنند و همسر این شخص را مکلف می کند که مراتب را به دادستان جهت ثبت قیم اطلاع دهند . همچنین دادستان را مکلف می کند که پس از آگاهی از وجود شخص نیازمند به قیم به دادگاه رجوع و شخص یا اشخاصی را که برای

۱۲۱۹۹

قیمومت مناسب می داند معرفی کند (مواد

تا ۱۲۲۲ ق م) بعلاوه قانون امور حسبی (مواد ۵۵ و ۵۶) مامورین شهرداری ،

اداره ثبت احوال و بخشدار هر یک از دادگاهها را نیز مکلف کرده که وجود محجور نیازمند به قیم را به دادستان اطلاع دهند . قانون جدید ، سازمان سازمان بهزیستی را

هم به این لیست افزوده است . حال ببینیم مقصود از مراجع قضایی در ماده واحده چیست . به نظر می رسد مراجع قضایی هم شامل رئیس دادگستری شهرستان است . که برابر تبصره ماده ۱۲ قانون دادگاههای عمومی و انقلاب در امور حسبی - جایگزین دادستان شده است و هم دادگاه عمومی اقامتگاه محجور را در بر می گیرد . مراجعه به هر یک از این دو مرجع از نظر اجرای قانون کافی است . بدیهی است که اگر سازمان بهزیستی به رئیس دادگستری شهرستان مراجعه کند ، او باید به عنوان جانشین دادستان جهت نصب قیم به دادگاه رجوع نماید و مرجع صالح جهت نصب قیم دادگاه عمومی اقامتگاه محجور است .

۶- ماده واحده به دنبال قاعده فوق ، مقرر داشته است : « تا زمانی که دادگاه فرد معینی را به عنوان قیم نصب نکرده است ، در موارد ضروری ، رئیس دادگستری محل می تواند رئیس سازمان بهزیستی کشور و مدیران کل و روسای ادارات بهزیستی محل را با حق توکیل به غیر ، موقتاً به عنوان نماینده قانونی محجورین با اختیارات مسئولیتهای قانونی قیم منصوب نماید . تشخیص ضرورت به عهده سازمان مذکور می باشد . »

در این عبارت چند قاعده به شرح زیر دیده می شود :

- رئیس دادگستری محل می تواند رئیس سازمان بهزیستی یا یکی از مدیران کل یا روسای ادارات آن را برای اداره امور محجورین تعیین می کند .
- سمت این شخص موقت است ، یعنی تا زمانی که دادگاه نصب قیم نکرده است . - این شخص نماینده قانونی محجور و دارای اختیارات و مسئولیتهای قانونی قیم است . بنا

بر این می توان او را قیم موقت نامید .

- این شخص دارای حق توکیل به غیر است ، یعنی می تواند شخص دیگری را به

عنوان وکیل خود جهت اداره امور محجور تعیین کند .

- تعیین چنین شخصی به عنوان قیم موقت منحصر به موارد ضروری است .

- تشخیص ضرورت به عهده سازمان بهزیستی است .

۷- حال باید دید که نو آوری قانونی در این زمینه تا چه اندازه است و آیا نیازی به

وضع چنین مقرراتی بوده است یا خیر .

ماده ۱۲۲۴ ق.م. مقرر می دارد : « حفظ و نظارت در اموال صغار و مجانین و

اشخاص غیر رشید ، مادام که برای آنها قیم تعیین نشده است ، به عهده مدعی العموم

«...»

خواهد بود

شکی نیست که دادستان (و امروزه رئیس دادگستری شهرستان) می تواند شخصی

را به نمایندگی از خود جهت اداره اموال محجور به طور موقت تعیین کند ، چنانکه

شعبه ۳ دیوان عالی کشور در حکم شماره ۳۱۱ مورخ ۱۳۲۳/۴/۱۵ اعلام داشته

است : « چون به موجب ماده ۱۲۲۴ ق.م. تا وقتی که برای صغیر قیم تعیین نشده ،

وظیفه دادستان نظارت در مال صغیر است ، بنا بر این اقدام کسی در این مورد به

نمایندگی از طرف دادستان بی اشکال خواهد بود . » از آنجا که حمایت از صغیر و

مجنون شامل امور غیر مالی و به تعبیر قانون مدنی (ماده ۱۲۳۵) نیز می گردد و

وظیفه قیم این امور را هم در بر می گیرد ، باید گفت از نظر وظیفه ای که ماده

۱۲۲۴ بر عهده دادستان گذارده است خصوصیتی در امور مالی نیست و دادستان باید

برای مواظبت شخص محجور و اداره امور غیر مالی او قبل از نصب قیم نیز اقدام لازم انجام دهد .

افزون بر ماده ۱۲۲۴ قانون مدنی ، ماده ۶۴ قانون امور حسبی ، نصب امین موقت قبل از تعیین قیم برای محجور را پیش بینی کرده است . البته نصب امین موقت بر عهده دادگاه است و وظیفه او برابر همان ماده حفظ اموال محجور و تصرفاتی است که ضرورت دارد .

۸- بنابراین به نظر می رسد که اخذ تدابیر موقت جهت حمایت از محجور به وسیله دادستان (امور رئیس دادگستری شهرستان و اداره سرپرستی که زیر نظر او انجام وظیفه می کند) و دادگاه قبل از نصب قیم ، بر اساس قانون مقررات مدنی و قانون امور حسبی ، امکان پذیر بلکه لازم است و حتی تعیین یکی از روسای سازمان بهزیستی به عنوان نماینده قانونی موقت محجور برای انجام اعمال حقوقی ضروری از طرف او مجوز قانونی داشته و نیازی به وضع قانون جدید در این خصوص نبوده است . تنها نوآوری که در ماده واحده دیده می شود محدود کردن اعمال آن به « مواد ضروری » است که اختیار رئیس دادگستری شهرستان را محدود می کند و معلوم نیست به سود محجور باشد . آنچه در امور محجورین اهمیت دارد و تصمیم مراجع قضایی را اقتضا می کند ، مصلحت محجور است نه ضرورت که مرحله ای بالاتر از مصلحت است . وانگهی واگذاری تشخیص ضرورت به سازمان بهزیستی که خود متقاضی قیمومت موقت بر محجور است بر خلاف اصول حقوقی و مصلحت اجتماعی است . اگر اعطای قیمومت موقت به مسئولان سازمان بهزیستی باید به موارد

ضرورت محدود گردد، تشخیص ضرورت باید به عهده رئیس دادگستری شهرستان (جانشین دادستان) باشد، نه سازمانی که خواهان اعطای قیمومت است.

۹- نکته دیگری که ذکر آن لازم می‌نماید، آن است که عنوان قانون جدید با متن آن هماهنگی ندارد. در عنوان قانون از واگذاری قیمومت موقت به سازمان بهزیستی که یک شخص حقوقی است حکایت می‌کند، حال آنکه در متن قانون واگذاری قیمومت به «رئیس سازمان بهزیستی کشور و مدیران کل و روسای ادارات بهزیستی» که اشخاص طبیعی هستند، پیش بینی شده است. ظاهراً نظراً تهیه کنندگان قانون برگذاری قیمومت به شخص حقوقی بوده است ولی مجلس یا شورای نگهبان آن را نپذیرفته است.

به هر حال مساله علمی قابل بحث که گستره آن از قانون مذکور فراتر است، این است که آیا شخص حقوقی را می‌توان به سه قیم تعیین کرد یا نه؟ اینک این مساله را مورد بحث قرار می‌دهیم.

ب- تعیین شخص حقوقی به سمت قیم

۱۰- این مساله در نوشته های حقوقی به ندرت مورد بحث و بررسی واقع شده است.

ممکن است گفته شود در قانون مدنی و قوانین دیگر و در فقه اسلامی از قیمومت اشخاص حقوقی سخن به میان نیامده و قیمومت از اوصافی می‌باشد که ویژه اشخاص طبیعی است. بنا بر این شخص حقوقی را نمی‌توان به سمت قیم تعیین کرد. لیکن این نظر با توجه به دلایل زیر قابل ایراد است:

۱- عدم تصریح به قیمومت اشخاص حقوقی در قانون مدنی و قوانین دیگر دلیل بر منع

آن نیست. هیچ قانونگذاری نمی تواند همه مسائل را پیش بینی کند و برای همه مسائل مورد نیاز قواعدی مقرر دارد، به ویژه از آن رو که جامعه در حال تحول و نیازهای اجتماعی متغیر است. پس قانون مدون منبع منحصر به فرد حقوق نیست و مواردی پیش می آید که قانون نسبت به آنها ساکت است و در این موارد حقوقدان باید با مراجعه به دیگر منابع حقوق، خصوصاً فقه اسلامی، و با استفاده از روح قانون و اصول حقوقی و شیوه های تفسیر قانون قاعده ای به دست دهد. چون قیمومت اشخاص حقوقی مساله ای جدید است که در فقه مطرح نشده است. در این خصوص از فقه نمی توان کمک گرفت و به ناچار باید به منبع دیگر رجوع کرد.

۲- برابر ماده ۵۸۸ قانون تجارت: «شخص حقوقی می تواند دارای کلیه حقوق و تکالیفی شود که قانون برای افراد قائل است، مگر حقوق و وظایفی که بالطبع فقط انسان ممکن است دارای آن باشد، مانند ابوت و بنوت و امثال ذلک». بنا بر این، اصل، تمتع شخص حقوقی از کلیه حقوق شخص طبیعی و برابری. آن دو در حقوق و تکالیف است؛ و قیمومت از حقوق و تکالیفی نیست که بر حسب طبیعت ویژه افراد انسان باشد، چه شخص حقوقی در حدود اساسنامه و مقررات حاکم بر آن می تواند وظایف مربوط به قیمومت را که عبارت از مواظبت شخص و اداره اموال محجور است انجام دهد. بدیهی است که اعمال شخص حقوقی از طریق مدیران و نمایندگان او انجام خواهد شد و شخص حقوقی به وسیله آنان وظایف خود را در جهت حمایت از محجور ایفا خواهد کرد.

۳- در تایید این نظر می توان به ماده ۱۲۴۷ قانون مدنی استناد کرد. برابر این ماده

« مدعی العموم می تواند اعمال نظارت در امور مولی علیه را کلاً یا بعضاً به اشخاص موثق یا هیئت یا موسسه واگذار نماید ... » وقتی که واگذاری نظارت به شخص حقوقی مجاز باشد، تعیین شخص حقوقی به سمت قیم هم نباید اشکالی داشته باشد.

۴- در مقررات ایران قبول و کالت و وصایت از سوی اشخاص حقوقی پذیرفته شده است. و قیمومت نوعی نمایندگی همانند و کالت و وصایت است. ماده ۴۹ آئین نامه اجرائی قانون تشکیلات و اختیارات سازمان حج و اوقاف و امور خیریه مصوب ۱۳۶۵ مقرر می دارد: « ادارات حج و اوقاف و امور خیریه می توانند در امور خیریه و موقوفات، از اشخاص حقیقی و حقوقی قبول وصایت، نیابت، و کالت و تولیت نموده و صدقات جاریه و نذرهای آنان را برابر نیات مربوطه عمل نمایند ». در قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۱ نیز « انجام خدمات و کالت و وصایت بر طبق قانون و مقررات » به عنوان یکی از وظایف نظام بانکی ذکر شده است. (بند ۱۶ ماده ۲) از آن بر می آید که شخص حقوقی می تواند وکیل یا وصی باشد. از باب وحدت ملاک می توان این قاعده را به قیمومت هم تعمیم داد.

۵- این نظر با مصلحت محجورین نیز قابل توجیه است. چه بسا دیده می شود که هیچ شخص طبیعی شایسته قیمومت را نمی پذیرد و این سمت یک وظیفه قانونی خانوادگی یا اجتماعی به شمار نمی آید، تابتوان افراد را به آن مجبور کرد. وانگهی اجبار افرادی که مایل به قبول قیمومت نیستند، به پذیرش این سمت به سود محجور و مفید فایده نخواهد بود. در این صورت شایسته است قیمومت به موسسات خیریه که شایستگی و آمادگی برای سرپرستی و اداره امور محجورین را دارند واگذار

گردد. این موسسات که معمولاً از شخصیت حقوقی برخوردارند و ممکن است خصوصی یا دولتی باشند. سازمان بهزیستی کشور یکی از موسسات دولتی ذیصلاح برای اینگونه کارهاست که امکانات و نیروهای خوب و کارآمدی در اختیار دارد و می تواند به وسیله آنان اداره امور محجور را به گونه ای شایسته به عهده بگیرد با قبول قیمومت شخص حقوقی، اداره امور حقوقی به این شخص واگذار می شود که از طریق مسئولان و ماموران خود وظایف قیم را انجام می دهد و تغییر مسئولان و کارمندان تأثیری در وظایف و مسئولیتهای شخص حقوقی ندارد و با این دگرگونی سمت قیمومت برای شخص حقوقی باقی می ماند و نیازی به تصمیم جدید از سوی دادگاه نیست و بدین سان حمایت از محجور از ثبات و دوام بیشتری برخوردار خواهد بود، در حالی که اگر قیمومت موقت یا دائم به یکی از روسایا مسئولان شخص حقوقی واگذار گردد، چنانکه قانون جدید پیش بینی کرده است، با تغییر شخص مسئول قیمومت دچار وقفه می شود و علی الاصول باید برای تعیین قیم جدید به دادگاه یا رئیس دادگستری شهرستان رجوع کرد که خود مشکلاتی در پی خواهد داشت.

ج - نتیجه و مقایسه

با توجه به مطالب فوق، چند نکته به عنوان نتیجه گیری می توان ذکر کرد
اولاً: قانون واگذاری قیمومت محجوران تحت پوشش سازمان بهزیستی کشور به سازمان مذکور که تعیین رئیس سازمان و مدیران کل و روسای ادارات بهزیستی محل را به عنوان قیم موقت با حق توکیل غیر پیش بینی کرده نوآوری قابل توجهی

ندارد، زیرا به موجب قوانین قبلی نیز دادستان می توانسته است اداره امور محجور را به طور موقت و تعیین قیم از سوی دادگاه به شخص یا اشخاص مورد اعتماد واگذار کند. وانگهی تعیین امین موقت از سوی دادگاه برای حفظ اموال و تصرفات ضروری نیز مجاز بوده است.

تنها قاعده تازه ای که در قانون اخیر دیده می شود محدود کردن قیمومت موقت مسئولان سازمان بهزیستی به موارد ضرورت است که معلوم نیست از لحاظ مصلحت محجور قابل توجیه باشد و به هر حال واگذاری کردن تشخیص ضرورت به سازمان بهزیستی که خود متقاضی قیمومت است موجه به نظر نمی رسد. این تشخیص علی الاصول باید با دادگاه باشد نه سازمان درخواست کننده.

ثانیاً: با اینکه نظر نویسندگان قانون، با توجه به عنوان آن، ظاهراً واگذاری سمت قیمومت به سازمان به عنوان شخص حقوقی بوده اما در متن مصوب مجلس شورای اسلامی این منظور تامین نشده است، در حالی که شایسته است چنین اختیاری برای مراجع قضایی وجود داشته باشد، زیرا چه بسا مصلحت محجور اقتضا می کند که قیمومت او به نحوی که دارای ثبات و امکانات و تجهیزات و نیروهای کافی مناسب برای اداره امور محجورین به گونه ای شایسته است واگذار گردد.

نه تنها هیچ منع قانونی در این خصوص وجود ندارد. بلکه دلائل موجهی بر جواز تعیین شخص حقوقی به سمت قیم در حقوق کنونی ایران می توان ارائه کرد. با وجود این که هیچ گونه شک و تردیدی در این زمینه وجود نداشته باشد، بجاست قانونگذار به چنین قاعده ای تصریح کند. تهیه قانون جدید و طرح و بررسی آن در

مجلس فرصتی برای تصریح به قاعده یاد شده پیش آورده بود که متأسفانه از آن چنانکه باید استفاده نشد

در خاتمه بی مناسبت نیست اشاره ای به حقوق فرانسه در این زمینه داشته باشیم . در حقوق فرانسه هرگاه محجور ، اعم از صغیر یا مجنون ولی یا قیمی از اعضای خانواده نداشته باشد ، قیمومت به دولت واگذار می گردد و برخی از سازمانهای دولتی که شخصیت حقوقی دارند سرپرستی و اداره امور محجور را به عهده می گیرند . ماده ۴۳۳ قانون مدنی فرانسه اصلاحی ۱۹۸۹ مقرر می دارد : « اگر قیمومت بدون متصدی باشد ، قاضی قیمومت آن را در مورد کبیر به دولت و در مورد صغیر ، به موسسه کمک اجتماعی به اطفال واگذار می کند » . قابل ذکر است که طبق ماده ۴۳۲ قانون مدنی فرانسه : شخصی را که قرابت نسبی یا سببی با پدر و مادر صغیر ندارد نمی توان مجبور به قبول قیمومت کرد » . اما دولت یا نماینده او هنگامی که قیمومت از سوی دادگاه به او محول می گردد نمی تواند به ماده ۴۳۲ استناد نماید ، هر چند که می تواند از تصمیم دادگاه مبنی بر بلا متصدی بودن قیمومت و واگذاری آن به دولت یا یک موسسه دولتی شکایت کند (شعبه اول مدنی ، رای مورخ ۱۱ دسامبر ۱۹۸۵ در اجرای ماده ۴۳۳ قانون مدنی فرانسه تصویب نامه مورخ ۱۷ ژوئن ۱۹۸۸ جهت سازمان دهی قیمومت دولت و مددکاری دولت صادر شده است . به موجب این تصویب نامه ، هنگامی که قیمومت به دولت واگذار می شود ممکن است اشخاص متفاوتی برای قیمومت بر شخص و قیمومت اموال تعیین گردند که به این نمایندگی از دولت امور شخصی و مالی محجور

را اداره نمایند . نمایندگی دولت در این موارد ممکن است به استاندار ، مدیر سازمان عمومی تربیت یا درمان محل سکونت طفل و سر دفتر محل واگذار گردد . به علاوه ماده ۸ تصویب نامه اصلاحی ۱۷ ژوئن ۱۹۸۸ مقرر داشته است که « دادستان باید در حوزه هر قاضی قیمومت پس از کسب نظر استاندار ، صورتی از اشخاص طبیعی یا حقوقی ذیصلاح را که نمایندگی دولت در امر قیمومت می پذیرند تهیه کند . این لیست باید برای قیمومت بر شخص ، قیمومت بر اموال ، قیمومت صغار و قیمومت اشخاص کبیر مجبور جداگانه تنظیم کرد از آنچه گفته شد ، به وضوح بر می آید که واگذاری قیمومت به اشخاص حقوقی در فرانسه پذیرفته شده است و این امر سابقه دیرینه در آن کشور داشته است و ظاهراً هیچ گاه مورد اختلاف نبوده است .

مهم ترین نکات حقوقی درباره حضانت

یکی از مهمترین اهداف حقوق خانواده تقویت نهاد مقدس خانواده و پاسداری از قداست و حفظ و بقای آن و نیز حمایت از مادران و فرزندان و پدران است.

به موجب اصل ۲۱ قانون اساسی قانون باید از مادران در دوران بارداری و حق حضانت، حمایت نماید و نیز در صورت نبودن ولی شرعی قیمومیت فرزندان به مادران شایسته سپرده شود.

حضانت به معنای حفظ کردن، در کنار گرفتن، پرورش دادن و در قانون مدنی تحت عنوان نگاهداری و تربیت اطفال به حضانت اشاره شده است لذا تعریف حضانت به عرف و رویه قضائی واگذار گردیده است.

به موجب ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی - نگاهداری اطفال هم حق و هم تکلیف ابوین است.

**** حضانت :** نگه داری و تربیت طفل توسط کسانی است که قانون مقرر کرده است.

حضانت هم حق والدین است و هم تکلیف آنان. بنابراین نمی توان حق نگاهداری و تربیت فرزندان را بدون دلیل موجه و حکم دادگاه از پدر و مادر سلب کرد. از سوی دیگر، پدر و مادر نمی توانند از نگاهداری و تربیت فرزند خود سرباز زنند.

به موجب ماده ۱۱۷۸ قانون مدنی « ابوین مکلف هستند که در حدود توانایی خود به تربیت

اطفال خویش بر حسب مقتضی اقدام کنند و نباید آن ها را مهمل بگذارند.» سهل انگاری در نگاهداری و تربیت کودک موجب سقوط حق حضانت می شود.

**مدت حضانت

قانون مدت مشخصی را برای حضانت ذکر نکرده است. حضانت فرزند چه پسر باشد و چه دختر، تا ۷ سالگی با مادر و پس از آن با پدر است و مشخص نیست حضانت تا چه سنی ادامه دارد. اما طبق فتاوی فقها و رویه قضایی مدت حضانت تا بلوغ شرعی است؛ یعنی برای دختران تا ۹ سال تمام قمری و برای پسران تا ۱۵ سال. طبق ماده ۱۱۹۳ قانون مدنی

**** اشخاصی که نگهداری فرزندان حق و تکلیف آنها است :**

زمانی که پدر و مادر با یکدیگر زندگی می کنند نگهداری بر عهده هر دوی آنها است . اما در صورتی که پدر و مادر از یکدیگر جدا زندگی می کنند مطابق ماده واحده قانون اصلاح ماده ۱۱۶۹ ق.م برای حضانت چنین فرزندان ، مادر تا سن هفت سالگی اولویت دارد و پس از آن این اولویت با پدر است . تبصره این قانون می گوید بعد از هفت سالگی در صورت حدوث اختلاف ، حضانت طفل با رعایت مصلحت کودک به تشخیص دادگاه است . از کلمه اولویت در این ماده این برداشت می شود که در صورتی که برای یکی از والدین مشکلی پیش آید از قبیل عدم صلاحیت در نگهداری طفل یا با اعتراض یکی از والدین در نحوه نگهداری طفل ، حتی در مدتی که اولویت با آن پدر یا مادر است باز هم امکان تغییر صاحب حضانت خواهد بود و این ماده نمی تواند امری باشد چرا که هم توافق بر خلاف آن امکان پذیر است و هم دادگاه می تواند بنا به مصالحی خلاف آن را حکم دهد . مثلاً مطابق ماده ۱۱۷۰ ق.م - اگر مادر در مدتی که حضانت طفل با او است مبتلا به جنون شود یا به دیگری شوهر کند حق حضانت با پدر خواهد بود.

مطابق ماده ۱۱۷۱ ق.م - در صورت فوت یکی از ابوین حضانت طفل با آن که زنده است خواهد بود هر چند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معین کرده باشد .

ماده ۱۱۷۵ ق.م - طفل را نمی‌توان از ابوین و یا از پدر و یا از مادری که حضانت با او است گرفت مگر در صورت وجود علت قانونی .

** حضانت فرزندان که پدرشان فوت نموده اند:

حضانت فرزندان صغیر یا محجوری (حجری که متصل به زمان صغر باشد) یا پدرشان به مقام والای شهادت رسیده یا فوت نموده باشند با مادران آنها است مگر آنکه عدم صلاحیت آنان با حکم دادگاه ثابت شده باشد.

تعیین هزینه متعارف جهت حضانت با دادگاه است و پرداخت آن بعهده پدر یا جد پدری می باشد .

مطابق مواد ماده ۱۱۷۲ ق.م - هیچ یک از ابوین حق ندارند در مدتی که حضانت طفل به عهده آنها است از نگاهداری او امتناع کند در صورت امتناع یکی از ابوین حاکم باید به تقاضای دیگری یا به تقاضای قیم یا یکی از اقرباء و یا به تقاضای مدعی العموم نگاهداری طفل را به هر یک از ابوین که حضانت به عهده او است الزام کند و در صورتی که الزام ممکن یا مؤثر نباشد حضانت را به خرج پدر و هر گاه پدر فوت شده باشد به خرج مادر تأمین کند.

و ماده ۱۱۷۳ ق.م - هر گاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادری که طفل تحت حضانت او است صحت جسمانی یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد محکمه

می‌تواند به تقاضای اقربای طفل یا به تقاضای قیم او یا به تقاضای مدعی‌العموم هر تصمیمی را که برای حضانت طفل مقتضی بداند اتخاذ کند.

** حضانت در صورت انحلال نکاح، طلاق یا فوت والدین

پس از انحلال نکاح و جدایی والدین، حضانت کودک تا ۷ سالگی با مادر و پس از آن با پدر خواهد بود مگر آن که مصلحت طفل به گونه‌ای دیگر اقتضا کند. به حکم ماده ۴۳ قانون حمایت خانواده حضانت فرزندان که پدرشان فوت کرده نیز با مادر آن‌هاست مگر آن که دادگاه به تقاضای ولی قهری یا دادستان، اعطای حضانت به مادر را خلاف مصلحت فرزند تشخیص دهد. اگر چه ازدواج مجدد مادر حق حضانت وی را به نفع پدر ساقط می‌کند اما در مواردی که پدر فوت کرده باشد، ازدواج مجدد مادر موجب سقوط حق حضانت وی نخواهد شد. در صورتی که پدر و مادر هر دو فوت کرده باشند حضانت با جد پدری و پس از آن با سایر خویشاوندان طفل است.

ضمانت اجرای ممانعت از اجرای حکم دادگاه

چنانچه به حکم دادگاه حضانت و نگهداری طفل بر عهده کسی قرار گیرد و پدر یا مادر یا هر شخص دیگری مانع از اجرای حکم شود یا از استرداد طفل خودداری نماید، دادگاه تا زمان اجرای حکم شخص ممتنع را بازداشت می‌نماید.

** آیا حق حضانت قابل اسقاط است ؟

منظور از اسقاط حق حضانت صرف نظر کردن ارادی از آن است. در این مورد بین حقوقدانان و فقها اختلاف نظر وجود دارد و رویه قضایی واحدی نیز وجود ندارد. اما آن چه در آن اختلاف نظری نیست، موردی است که پدر و مادر به نفع یکدیگر از حق حضانت خود صرف نظر می کنند. بنابراین قراردادهای بین والدین در مورد حق حضانت در صورتی که بر خلاف غبطه و مصلحت طفل نباشد، معتبر و لازم الاجرا است. اما آنجا که قانون می گوید حضانت تکلیف ابویین است لذا پدر و مادر نمی توانند در آن واحد این حضانت را از خود ساقط نمایند و طفل را بی سرپرست رها نمایند .

**نگهداری و تربیت اطفال

پدر و مادر در حد توان باید در تربیت کودکان خود بکوشند و در اجرای این امر حق تنبیه کودک خود را در حد متعارف دارند .

ماده ۱۱۷۷ ق.م - طفل باید مطیع ابویین خود بوده و در هر سنی که باشد باید به آنها احترام کند.

ماده ۱۱۷۸ ق.م - ابویین مکلف هستند که در حدود توانایی خود به تربیت اطفال خویش بر حسب مقتضی اقدام کنند و نباید آنها را مهمل بگذارند.

ماده ۱۱۷۹ ق.م - ابویین حق تنبیه طفل خود را دارند ولی به استناد این حق نمی توانند طفل خود را خارج از حدود تأدیب تنبیه نمایند.

** اختلاف پدر و مادر در تربیت و نگهداری از کودک

در دوران زندگی مشترک، زن و شوهر باید مشترکاً و با تشریک مساعی در نگهداری، تربیت طفل و حضانت او بکوشند. مطابق ماده ۱۱۷۸ قانون مدنی. اما در صورتی که در دوران زندگی مشترک درباره نگهداری و تربیت طفل بین پدر و مادر اختلافی حادث شود، تکلیف چیست؟ با توجه به حکم ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی که ریاست خانواده را از خصایص شوهر دانسته است، به نظر می رسد در موارد اختلاف، نظر شوهر باید مراعات شود. البته در هر صورت در موضوع حضانت، اصل رعایت مصلحت کودک است. بنابراین اگر رویه پدر در تربیت و نگهداری از طفل به مصلحت وی نباشد، هر یک از اقربای او از جمله مادر می تواند در این مورد به دادگاه مراجعه کند.

** ضمانت اجرای ماده ۱۱۶۸ قانون مدنی در خصوص حق و تکلیف نگاهداری

ضمانت اجرای حق و تکلیف نگاهداری را از نظر حقی که پدر و مادر در این باره دارند و تکالیفی که به عهده آنان نهاده شده است، می توان به دو نوع تقسیم کرد:

۱- ضمانت اجرای حق نگاهداری :

هرگاه فرزندی از خانه پدری بگریزد و یا دیگری او را نزد خود ببرد، پدر و مادر می توانند از دادگاه بخواهند به بازگشت فرزندشان حکم دهد.

۲- ضمانت اجرای تکلیف نگاهداری :

امتناع هیچ یک از ابویین حق ندارند در مدتی که حضانت طفل به عهده آنهاست از نگاهداری او کنند. در صورت امتناع یکی از ابویین، حاکم باید به تقاضای دیگری یا تقاضای قیم یا یکی از اقربا و یا به تقاضای مدعی العموم نگاهداری طفل را به هر یک از ابویین که حضانت به عهده اوست، الزام کند و در صورتی که الزام ممکن یا مؤثر نباشد، حضانت را به خرج پدر و هرگاه پدر فوت شده باشد، به خرج مادر تامین کند.

اگر ولی یا سرپرست طفلی که دیوانه یا سفیه باشد و در معالجه او مسامحه کند، مجرم است.

* بطور کلی حضانت طفل عبارت است از :

۱) تربیت طفل: پدر و مادر در صورت قدرت و استطاعت باید در حد توان به تربیت اطفال خود پیردازند.

۲) تنبیه طفل: ابویین حق تنبیه طفل خود را دارند ولی به استناد این حق نمی توانند طفل را خارج از حدود تادیب تنبیه کنند.

۳) اطاعت طفل: در مقابل هر حق تکلیفی است و در مقابل حقی که طفل بر والدین خود دارد، قانونگذار او را مجبور به اطاعت از آنها نموده است.

** ضمانت اجرای حضانت در مواد قانونی حقوق ایران :

۱- ضمانت اجرای جلوگیری از اعمال حق حضانت

ماده ۶۳۲ قانون مجازات اسلامی در این مورد گفته است: «اگر کسی از دادن اطفالی که به او سپرده شده است، در موقع مطالبه اشخاصی که قانوناً حق مطالبه دارند، امتناع کند به مجازات حبس از ۳ ماه تا ۶ ماه یا به جزای نقدی از یک میلیون و ۵۰۰ هزار ریال تا ۳ میلیون ریال محکوم خواهد شد.»

۲- ضمانت اجرای خودداری از اعمال حضانت

ماده ۱۱۷۲ در این خصوص می‌گوید: «هیچ یک از ابویین حق ندارند، در مدتی که حضانت طفل به عهده اوست، از نگهداری او امتناع کند، در صورت امتناع یکی از ابویین، حاکم باید به تقاضای قیم یا یکی از اقربا و یا به تقاضای مدعی‌العموم نگهداری طفل را به هر یک از ابویین که حضانت به عهده اوست، الزام کند...»

۳- ضمانت اجرای عدم مواظبت از طفل

ماده واحده ماده ۱۱۷۳ اصلاحی قانون مدنی تکلیف را روشن نموده است.

در مورد مسؤلیت حقوقی کسی که نگهداری یا مواظبت از مجنون یا صغیر قانوناً به او سپرده شده، هرگاه تقصیری در نگهداری و مواظبت آنها نموده و زبانی به آنها وارد شود، مسؤل جبران زیان وارده خواهد بود. در این مورد ماده ۶۳۳ قانون مجازات اسلامی گفته

است: «هرگاه کسی شخصاً یا به دستور دیگری طفل یا شخصی را که قادر به محافظت از خود نمی‌باشد، در محلی که خالی از سکنه است، رها نماید به حبس از ۶ ماه تا ۲ سال و یا جزای نقدی از ۳ میلیون تا ۱۲ میلیون ریال محکوم خواهد شد.»

**با این توضیح:

۱- عدم تسلیم طفل به کسی که حضانت بر عهده اوست، ۳ تا ۶ ماه حبس و تا ۳ میلیون ریال جریمه را در پی دارد.

۲- عدم مواظبت از طفل یا انحطاط اخلاقی مانند اعتیاد، اشتها به فساد، تکرار ضرب و تکی‌گری موجب سقوط حضانت و مستوجب مسؤلیت مدنی است.

۳- در صورت ممانعت از استرداد طفل، ممانعت کننده به حبس محکوم شده تا عمل استرداد انجام شود.

۴- منع ملاقات طفل برای طرف دیگر تا ۲ بار جزای نقدی و برای بار سوم موجب سلب حضانت می‌گردد.

۵- در صورت امتناع از پذیرش حضانت، دادگاه طرف مقابل را الزام و اگر الزام میسر واقع نشد، حضانت به شخص ثالث واگذار و با هزینه پدر و مادر اداره خواهد شد.

۶- فاسد بودن مادر مانع ملاقات فرزند نخواهد شد؛ زیرا ملاقات فرزند حق فطری و طبیعی یک مادر است.

۷- تعیین زمان و میزان ملاقات در صورت نبود توافق طرفین با دادگاه است.

۸- در صورت بالا رفتن هزینه زندگی، مادری که حضانت طفل بر عهده اوست، می‌تواند از دادگاه تقاضای افزایش نفقه را بنماید.

توضیح اینکه با رسیدن سن بلوغ (در پسر ۱۵ سال تمام قمری و در دختر ۹ سال تمام قمری) دادگاه خود را فارغ از رسیدگی در خصوص حضانت دانسته و فرزندان حق انتخاب ادامه زندگی نزد یکی از والدین را خواهند داشت که در هر صورت تأمین مخارج زندگی با پدر خواهد بود.

* حق ملاقات

مطابق ماده ۱۱۷۴ ق.م. - در صورتی که به علت طلاق یا به هر علت دیگر ابویین طفل در یک منزل سکونت نداشته باشند هر یک از ابویین که طفل تحت حضانت او نمی‌باشد حق ملاقات طفل خود را دارد تعیین زمان و مکان ملاقات و سایر جزئیات مربوطه به آن در صورت اختلاف بین ابویین با دادگاه خانواده می‌باشد.

نمی‌توان کودک را به استناد حق حضانت از ملاقات با پدر، مادر و سایر خویشاوندانش محروم کرد. همچنین پدر، مادر و خویشاوندان طفل حق دارند او را ملاقات کنند. بنابراین

اگر پدر و مادر جدا از یکدیگر زندگی می کنند، هر یک از والدین که نگهداری طفل را بر عهده دارد باید حق دیگری در ملاقات را مراعات کند. اگر در این مورد بین طرفین اختلاف افتد، حل اختلاف با دادگاه خانواده است. در موارد انحلال نکاح مثل طلاق نیز دادگاه ضمن حکم در مورد حضانت باید در باره حق ملاقات تعیین تکلیف کند. ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده مقرر کرده است: «دادگاه باید [ضمن رای صادره در خصوص درخواست طلاق] با توجه به وابستگی عاطفی و مصلحت طفل، ترتیب، زمان و مکام ملاقات وی با پدر و مادر و سایر بستگان را تعیین کند.» و به حکم ماده ۴۱ قانون حمایت خانواده «در صورتی که مسئول حضانت از انجام تکالیف مقرر خودداری کند و یا مانع ملاقات طفل تحت حضانت با اشخاص ذی حق شود، [دادگاه] می تواند در خصوص اموری از قبیل واگذاری امر حضانت به دیگری یا تعیین شخص ناظر با پیش بینی حدود نظارت وی با رعایت مصلحت طفل تصمیم مقتضی اتخاذ کند.»

** موارد سقوط حق حضانت و شرایط تغییر حضانت

چنانچه در اثر عدم مواظبت و یا انحطاط اخلاقی پدر و مادری که طفل تحت حضانت او است صحت جسمی یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد دادگاه می تواند با تقاضای بستگان، قیم و یا رئیس حوزه قضائی ترتیب مقتضی دیگری را برای حضانت کودک اتخاذ نماید.

عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادر (ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی)

۱. اعتیاد زیان آور به الکل، مواد مخدر و قمار، اشتها به فساد اخلاق و فحشا، ابتلا به

بیماری های روانی با تشخیص پزشکی قانونی، سوء استفاده از طفل یا اجبار او به ورود در مشاغل ضد اخلاقی مانند فساد و فحشاء، تکدی گری و قاچاق و تکرار ضرب و جرح خارج از حد متعارف از جمله موارد عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر و مادر است .

۲. جنون مادر (ماده ۱۱۷۰ قانون مدنی)

۳. ازدواج مجدد مادر (ماده ۱۱۷۰ قانون مدنی)

۴. برخی از حقوقدانان با استناد به منابع فقهی کفر را از عوامل سقوط حق حضانت دانسته اند.

۵. اعتیاد زیان آور به الکل - مواد مخدر - قمار.

۶. اشتها به فساد اخلاق و فحشاء .

۷. ابتلاء به بیماری روانی به تشخیص پزشکی قانونی.

۸. سوء استفاده از طفل یا اجبار او به ورود به مشاغل ضد اخلاقی مانند فساد ، فحشاء - تکدی گری ، قاچاق.

۹. تکرار ضرب و جرح خارج از حد متعارف .

۱۰. به موجب ماده ۴۵ قانون حمایت خانواده «رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه ها و مقامات اجرایی الزامی است.» مقاومت در مقابل تصمیم دادگاه درباره حضانت کودکان و اجرا نکردن آن منجر به بازداشت فرد متخلف می

شود. ماده ۴۰ قانون حمایت خانواده مصوب فروردین ۱۳۹۲ مقرر کرده است: «هر کس از اجرای حکم دادگاه در مورد حضانت طفل استنکاف کند یا مانع اجرای آن شود یا از استرداد طفل امتناع ورزد، حسب تقاضای ذی نفع و به دستور دادگاه صادر کننده رای نخستین تاریخ زمان اجرای حکم بازداشت می شود.»

تنبیه طفل

شکی نیست که پدر و مادر به عنوان والدین و مربی کودک برای تربیت و تأدیب و جلوگیری از انحراف او می توانند تا حدی که شرع انور اسلام به آن اشاره داشته است، از تنبیه (حدود ۳ ضربه و در برخی روایات، تا ۶ ضربه که جای آن سرخ یا کبود نشود) استفاده کنند؛ اما این بدان معنا نیست که ضرب و شتم و اعمال خشونت بر فرزند برای تربیت بی اشکال است و تأثیر منفی ندارد.

اصل اساسی و اولیه اسلام که نقش تربیتی و اصلاحی عظیمی دارد، همان تشویق و تحریک و ترغیب به کارهای خوب است که متأسفانه خانواده‌ها به دلایل مختلف به آن کم توجهی می کنند. قانون هم در صورتی این اختیار را به والدین داده است که پا از حدود مجاز فراتر نگذارند، در غیر این صورت تنبیه آنان حالت غیرقانونی پیدا نموده و به مانند سایر افراد به مجازات‌های قانونی محکوم خواهند شد؛ زیرا ابوبن حق تنبیه طفل خود را دارند؛ اما به استناد این حق نمی توانند طفل خود را خارج از حدود، تأدیب و تنبیه نمایند.

اقدامات والدین و اولیای قانونی و سرپرستان صغار و محجورین که به منظور تأدیب یا

حفاظت آنها انجام می‌شود، باید در حد متعارف و معمول و صرفاً در جهت تأدیب و تربیت طفل صورت گیرد، همان طور که شق اول ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی هم در این مورد تأکید کرده است.

بنابر این همان طور که آورده شد، والدین و مربی کودک جهت تربیت و تأدیب و برای جلوگیری از انحراف وی می‌توانند تا حدی که شرع مقدس به آن اشاره داشته است، عمل نمایند.

حدود تنبیه، متأسفانه در قانون ما به طور واضح و شفاف تبیین و مطرح نشده و تعریفی از آن که حد و مرز تنبیه را مشخص نماید، در قانون نیامده است که والدین تا چه حد و با چه وسیله ای مجاز به تنبیه هستند، قانون تنها به یک مورد اشاره مختصر نموده و موارد دیگر را احصا و یا لااقل روشن نکرده است.

در این زمینه روایاتی از ائمه داریم که حدود تنبیه طفل را روشن نموده و پدر را در صورت تنبیه طفل که منجر به سرخ یا کبود شدن بدن کودک گردد، به پرداخت دیه محکوم نموده است.

از جمله وصایای حضرت پیغمبر (ص) این بود که فرمود: «برای تأدیب بیش از ۳ ضربه نزن و اگر چنین کردی، روز قیامت قصاص خواهی شد.»

با تعمق و دقت نظر در شرایطی که در روایات بدان اشاره شد و همین طور سخنان گهربار معصومین (ع)، تنبیه یک اصل حکیمانه است نه شیوه خشونت‌آمیزی برای جبران

ناتوانی‌های والدین در تربیت کودک، حتی در روایات داریم که والدین مجاز نیستند کودکان کمتر از ۷ سال را حتی برای وادار کردن به نماز کتک بزنند؛ زیرا اسلام دین رأفت و مهربانی است و چنانچه دستورهای حکیمانه آن را سرلوحه زندگی قرار دهیم، بی‌تردید زندگی مناسبی خواهیم داشت.

در نهایت هرگاه قانون حدود تنبیه را تبیین و احصا نکند، همچنان راه برای سوءاستفاده افراد و تضییع حقوق کودکان باز خواهد بود. در ماده ۱۱۷۳ اصلاحی مصوب سال ۷۶ قانون مدنی آمده است: «هرگاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادری که طفل تحت حضانت اوست، صحت جسمانی و یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد، محکمه می‌تواند به تقاضای اقربای طفل یا به تقاضای قیم او یا به تقاضای رئیس حوزه قضایی هر تصمیمی را که برای حضانت طفل مقتضی بداند، اتخاذ کند...» ملاحظه می‌گردد در این قانون نیز به تکرار ضرب و جرح خارج از حد متعارف اشاره شده و حال آن که حد متعارف در پرده‌ای از ابهام قرار گرفته است که امیدواریم هرچه سریع‌تر شاهد رفع خلأهای قانونی، اجرایی و حمایتی از کودکان باشیم.

در پایان بحث متذکر می‌شوم که والدین به هیچ وجه نمی‌توانند فرزندان خود را خارج از حدود تأدیب، تنبیه نمایند. همچنین مطابق شق ۵ ماده ۱۱۷۳ اصلاحی مصوب ۷۶ قانون مدنی که در بحث حضانت آورده شده است، نمی‌توانند طفل خود را خارج از حد متعارف مورد ایراد ضرب و جرح قرار دهند.

بنابراین در صورتی که ابوین طفل خارج از حد متعارف و موارد قانونی اشاره شده، نسبت به

تنبیه طفل خود اقدام نمایند که در نتیجه منجر به ایراد ضرب و جرح و یا قتل طفل شود، به تناسب نتیجه حاصل شده از ارتکاب جرم، به مثابه سایر مجرمان به تحمل مجازات‌های قانونی محکوم خواهند شد. در ماده ۱۱۷۹ قانون مدنی آمده است: «ابوین حق تنبیه طفل خود را دارند؛ ولی به استناد این حق نمی‌توانند طفل خود را خارج از حدود تأدیب، تنبیه نمایند.»

مواد قانونی

** از قانون حمایت خانواده مصوب اسفند ۱۳۹۱

ماده ۴- رسیدگی به امور و دعاوی زیر در صلاحیت دادگاه خانواده است:

- حضانت و ملاقات طفل - نسب - رشد، حجر و رفع آن - ولایت قهری، قیمومت، امور مربوط به ناظر و امین اموال محجوران و وصایت در امور مربوط به آنان - نفقه اقارب - سرپرستی کودکان بی سرپرست

ماده ۶- مادر یا هر شخصی که حضانت طفل یا نگهداری شخص محجور را به اقتضاء ضرورت برعهده دارد، حق اقامه دعوی برای مطالبه نفقه طفل یا محجور را نیز دارد. در این صورت، دادگاه باید در ابتداء ادعای ضرورت را بررسی کند.

ماده ۲۹- دادگاه ضمن رأی خود با توجه به شروط ضمن عقد و مندرجات سند ازدواج، تکلیف جهیزیه، مهریه و نفقه زوجه، اطفال و حمل را معین و همچنین اجرت‌المثل ایام زوجیت طرفین مطابق تبصره ماده (۳۳۶) قانون مدنی تعیین و در مورد چگونگی حضانت و

نگهداری اطفال و نحوه پرداخت هزینه‌های حضانت و نگهداری تصمیم مقتضی اتخاذ می‌کند. همچنین دادگاه باید با توجه به وابستگی عاطفی و مصلحت طفل، ترتیب، زمان و مکان ملاقات وی با پدر و مادر و سایر بستگان را تعیین کند. ثبت طلاق موکول به تأدیه حقوق مالی زوج است. طلاق در صورت رضایت زوج یا صدور حکم قطعی دایر بر اعسار زوج یا تقسیم محکوم به نیز ثبت می‌شود. در هر حال، هرگاه زن بدون دریافت حقوق مذکور به ثبت طلاق رضایت دهد می‌تواند پس از ثبت طلاق برای دریافت این حقوق از طریق اجرای احکام دادگستری مطابق مقررات مربوط اقدام کند.

فصل پنجم - حضانت و نگهداری اطفال و نفقه

ماده ۴۰- هر کس از اجرای حکم دادگاه در مورد حضانت طفل استتکاف کند یا مانع اجرای آن شود یا از استرداد طفل امتناع ورزد، حسب تقاضای ذی نفع و به دستور دادگاه صادرکننده رأی نخستین تا زمان اجرای حکم بازداشت می‌شود.

ماده ۴۱- هرگاه دادگاه تشخیص دهد توافقات راجع به ملاقات، حضانت، نگهداری و سایر امور مربوط به طفل برخلاف مصلحت او است یا در صورتی که مسؤول حضانت از انجام تکالیف مقرر خودداری کند و یا مانع ملاقات طفل تحت حضانت با اشخاص ذی حق شود، می‌تواند در خصوص اموری از قبیل واگذاری امر حضانت به دیگری یا تعیین شخص ناظر با پیش بینی حدود نظارت وی با رعایت مصلحت طفل تصمیم مقتضی اتخاذ کند.

تبصره- قوه قضائیه مکلف است برای نحوه ملاقات والدین با طفل ساز و کار مناسب با مصالح

خانواده و کودک را فراهم نماید.

آیین‌نامه اجرائی این ماده ظرف شش ماه توسط وزارت دادگستری تهیه می‌شود و به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد.

ماده ۴۲- صغیر و مجنون را نمی‌توان بدون رضایت ولی، قیم، مادر یا شخصی که حضانت و نگهداری آنان به او واگذار شده است از محل اقامت مقرر بین طرفین یا محل اقامت قبل از وقوع طلاق به محل دیگر یا خارج از کشور فرستاد، مگر اینکه دادگاه آن را به مصلحت صغیر و مجنون بداند و با در نظر گرفتن حق ملاقات اشخاص ذی‌حق این امر را اجازه دهد. دادگاه در صورت موافقت با خارج کردن صغیر و مجنون از کشور، بنابر درخواست ذی‌نفع، برای تضمین بازگرداندن صغیر و مجنون تأمین مناسبی اخذ می‌کند.

ماده ۴۳- حضانت فرزندان که پدرشان فوت شده با مادر آنها است مگر آنکه دادگاه به تقاضای ولی قهری یا دادستان، اعطای حضانت به مادر را خلاف مصلحت فرزند تشخیص دهد.

ماده ۴۴- در صورتی که دستگاه‌های اجرائی موضوع ماده (۵) قانون مدیریت خدمات کشوری مصوب ۱۳۸۶ / ۷ / ۸، ملزم به تسلیم یا تملیک اموالی به صغیر یا سایر محجوران باشند، این اموال با تشخیص دادستان در حدود تأمین هزینه‌های متعارف زندگی باید در اختیار شخصی قرار گیرد که حضانت و نگهداری محجور را عهده‌دار است، مگر آنکه دادگاه به نحو دیگری مقرر کند.

ماده ۴۵- رعایت غبطه و مصلحت کودکان و نوجوانان در کلیه تصمیمات دادگاه‌ها و مقامات اجرائی الزامی است.

ماده ۴۶- حضور کودکان زیر ۱۵ سال در جلسات رسیدگی به دعاوی خانوادگی جز در موارد ضروری که دادگاه تجویز می‌کند ممنوع است.

ماده ۴۷- دادگاه در صورت درخواست زن یا سایر اشخاص واجب‌النفقة، میزان و ترتیب پرداخت نفقه آنان را تعیین می‌کند.

تبصره- در مورد این ماده و سایر مواردی که به موجب حکم دادگاه باید وجوهی به‌طور مستمر از محکوم علیه وصول شود یک بار تقاضای صدور اجرائیه کافی است و عملیات اجرائی مادام که دستور دیگری از دادگاه صادر نشده باشد ادامه می‌یابد.

ماده ۵۴- هرگاه مسئول حضانت از انجام تکالیف مقرر خودداری کند یا مانع ملاقات طفل با اشخاص ذی‌حق شود، برای بار اول به پرداخت جزای تقدی درجه هشت و در صورت تکرار به حداکثر مجازات مذکور محکوم می‌شود.

ماده ۵۸- از تاریخ لازم‌الاجراء شدن این قانون، قوانین زیر نسخ می‌گردد:

۱- قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰/۵/۲۳

۲- قانون راجع به انکار زوجیت مصوب ۱۳۱۱/۲/۲۰

۳- قانون اصلاح مواد (۱) و (۳) قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۶ / ۲ / ۲۹

۴- قانون لزوم ارائه گواهینامه پزشکی قبل از وقوع ازدواج مصوب ۱۳۱۷ / ۹ / ۱۳

۵- قانون اعطاء حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها مصوب ۱۳۶۴ / ۵ / ۶

۶- قانون مربوط به حق حضانت مصوب ۱۳۶۵ / ۴ / ۲۲

۷- قانون الزام تزریق واکسن ضد کزاز برای بانوان قبل از ازدواج مصوب ۱۳۶۷ / ۱ / ۲۳

۸- قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۱ / ۱۲ / ۲۱ به جز بند (ب) تبصره

(۶) آن و نیز قانون تفسیر تبصره‌های «(۳)» و «(۶)» قانون مذکور مصوب ۱۳۷۳ / ۶ / ۳

۹- مواد (۶۴۲ در باب عدم پرداخت نفقه زن) ، (۶۴۵ در باب ثبت نکردن واقعه ازدواج) و

(۶۴۶ در باب ازدواج قبل از بلوغ) قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۷۵ / ۳ / ۲

۱۰- قانون اختصاص تعدادی از دادگاه‌های موجود به دادگاه‌های موضوع اصل بیست و یکم

(۲۱) قانون اساسی مصوب ۱۳۷۶ / ۵ / ۸

۰ - قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش مصوب ۱۳۷۶ / ۸ / ۱۱

موادی از قانون مدنی ایران :

ماده ۱۱۷۰ - اگر مادر در مدتی که حضانت طفل با او است مبتلا به جنون شود یا به دیگری

شوهر کند حق حضانت با پدر خواهد بود .

ماده ۱۱۷۱ - در صورت فوت یکی از ابویین حضانت طفل با آنکه زنده است خواهد بود هر چند متوفی پدر طفل بوده و برای او قیم معین کرده باشد .

۱- به مواد (۵۵) به بعد ق.ا.ح. مصوب ۱۳۱۹/۴/۱۳۱۹ ، ماده واحده قانون حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها مصوب ۱۳۶۴/۵/۶ (جانشین ماده واحده آزمایشی قانون واگذاری حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آنها مصوب ۱۳۶۰/۱۰/۸) و قانون مربوط به حق حضانت مصوب ۱۳۶۵/۴/۲۲ مراجعه شود

ماده ۱۱۷۲ - هیچ یک از ابویین حق ندارند در مدتی که حضانت طفل به عهده آنها است از نگاهداری او امتناع کنند ، در صورت امتناع یکی از ابویین حاکم باید به تقاضای دیگری یا به تقاضای قیم یا یکی از اقربا و یا به تقاضای مدعی العموم نگاهداری طفل را به هر یک از ابویین که حضانت به عهده اوست الزام کند و در صورتی که الزام ممکن یا موثر نباشد حضانت را به خرج پدر و هر گاه پدر فوت شده باشد به خرج مادر تامین کند .

ماده ۱۱۷۳ (اصلاحی ۱۳۷۶/۸/۱۱) - هر گاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادری که طفل تحت حضانت اوست صحت جسمانی و یاتربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد محکمه می تواند به تقاضای اقربای طفل یا به تقاضای قیم او یا به تقاضای رئیس حوزه قضایی هر تصمیمی را که برای حضانت طفل مقتضی بداند ، اتخاذ کند .

موارد ذیل از مصادیق عدم مواظبت و یا انحطاط اخلاقی هر یک از والدین است :

۱ - اعتیاد زیان آور به الکل ، مواد مخدر و قمار .

۲ - اشتهار به فساد اخلاق و فحشا .

۳ - ابتلا به بیماریهای روانی با تشخیص پزشکی قانونی .

۴ - سوء استفاده از طفل یا اجبار او به ورود در مشاغل ضد اخلاقی مانند فساد و فحشا ،

تکدی گری و قاچاق

۵ - تکرار ضرب و جرح خارج از حد متعارف .

۱ - نظریه ۷/۷۷۹۳ - ۱۳۸۰/۷/۱۱۵ . ح . ق : چنانچه دادگاه ضرورت خروج طفل را

از کشور با توجه به مصلحت وی احراز نماید ، خروج طفل بر اساس تشخیص ضرورت ،

نمی تواند مغایر منافع هر یک از والدین محسوب شود

۲ - ماده ۱۱۷۳ مصوب ۱۳۱۴/۱/۱۹ - هرگاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر

یا مادری که طفل تحت حضانت اوست صحت جسمانی و یا تربیت اخلاقی طفل در معرض

خطر باشد محکمه می تواند به تقاضای طفل یا به تقاضای قیم او یا به تقاضای مدعی العموم هر

تصمیمی را که برای حضانت طفل مقتضی بداند ، اتخاذ کند .

ماده ۱۱۷۴ - در صورتی که به علت طلاق یا به هر جهت دیگر ابوین طفل در یک منزل

سکونت نداشته باشند هر یک از ابوین که طفل تحت حضانت او نمی باشد حق ملاقات طفل

خود را دارد (۱) تعیین زمان و مکان ملاقات و سایر جزئیات مربوطه به آن در صورت

اختلاف بین ابوین با محکمه است .

ماده ۱۱۷۵ - طفل را نمی توان از ابویین و یا از پدر و یا از مادری که حضانت با اوست گرفت مگر در صورت وجود علت قانونی .

ماده ۱۱۷۶ - مادر مجبور نیست که به طفل خود شیر بدهد مگر در صورتی که تغذیه طفل به غیر شیر مادر ممکن نباشد .

ماده ۱۱۷۷ - طفل باید مطیع ابویین خود بوده و در هر سنی که باشد باید به آنها احترام کند .

ماده ۱۱۷۸ - ابویین مکلف هستند که در حدود توانایی خود به تربیت اطفال خویش بر حسب مقتضی اقدام کنند و نباید آنها را مهمل بگذارند .

ماده ۱۱۷۹ - ابویین حق تنبیه طفل خود را دارند ، ولی به استناد این حق نمی توانند طفل خود را خارج از حدود تادیب تنبیه نمایند .

نمونه درخواست حکم حضانت فرزند :

***درخواست صدور حکم حضانت فرزند برای پدر

خواهان:

خوانده:

خواسته:

دلایل:

ریاست محترم دادگاههای عمومی

احتراماً بر آن مقام محترم نظر به اینکه اینجانب با خوانده طبق سند نکاحیه شماره در تاریخ ازدواج نموده و دارای فرزند بنام (پسر/دختر) می باشیم و از طرفی با توجه به اختلافات و عدم تفاهم به موجب دادنامه شماره از یکدیگر طلاق گرفتیم و جداگانه زندگی می کنیم حال به استناد ماده ۱۱۶۹ قانون مدنی حضانت فرزند به اینجانب تعلق دارد ولی همسر من از زمان جدائی بدون دلیل از استرداد طفل به بنده امتناع می نماید لهذا صدور حکم مبنی بر محکومیت خوانده به استرداد فرزند و صدور حکم حضانت آنان با احتساب خسارات قانون مورد استدعاست .

با تشکر - امضاء خواهان

*** درخواست صدور حکم حضانت فرزند برای مادر

خواهان : خانم.....

خوانده : آقای.....

خواسته : تحویل فرزند به اینجانب و صدور حکم حضانت طفل.

دلایل..... :

ریاست محترم دادگاههای عمومی

احتراماً به موجب سند رسمی ازدواج شماره دفتر خانه شماره

..... با آقای خوانده دعوی ازدواج نموده و در طول مدت

..... سال زندگی مشترک صاحب فرزند بنامهای

..... و..... (.....) ساله

..... (یکساله) شده ایم اکنون که علت (وجود اختلافات شدید و عدم

تفاهم جداگانه زندگی می کنیم با بعلت وقوع طلاق جداگانه زندگی می کنیم) حال

آنکه با توجه به ماده ۱۱۶۹ ق.م حضانت فرزند ذکور تا دو سالگی و فرزند اناث تا

سالگی با مادر است و خوانده حاضر نیست فرزندان را جهت حضانت به اینجانبه

تحویل دهد .

با تقدیم این دادخواست تقاضای صدور حکم بر تحویل فرزند یا فرزندان و حضانت

آنان را دارم .

امضاء خواهان .

ارسال