

مشکلات و خلأهای قانونی نهاد حضانت در نظام حقوقی ایران^۱

سعید بیگدلی^۲

چکیده

حضانت، جزء مباحث مهم خانواده در نظام‌های مختلف حقوقی است و نظر به اهمیت جایگاه طفل در ساختن جامعه آینده، توجه به نگهداری، تربیت و حضانت او نیز ضروری شمرده می‌شود. اما قانون مدنی ایران به نحو مطلوبی به این نهاد حقوقی نپرداخته است؛ یعنی از سویی تعریف دقیقی از این نهاد ارائه نداده و حقوق و تکالیف ناشی از آن را در مقایسه با نهادهای مشابه روشن نساخته است و از سوی دیگر، مسائل مهمی را که پرداختن به آنها ضروری است، مسکوت گذاشته است. نتیجه این مطلب، پرسش‌های متعدد دادگاه‌ها از مراجع مختلفی مثل اداره حقوقی دادگستری است که بیانگر وجود ابهام‌ها و تعارض‌های قابل توجه در موضوع بحث است.

مقاله حاضر می‌کوشد تا به صورت فشرده، ضمن تبیین جایگاه نهاد حضانت و تکالیف ناشی از آن، به خلأها و تعارض‌های موجود اشاره کند و راه‌حلهایی ارائه نماید.

واژگان کلیدی

حقوق، خانواده، کودک، حضانت، قیمومیت، ولایت

۱- تاریخ دریافت مقاله: ۱۳۹۰/۶/۲۱؛ پذیرش مقاله: ۱۳۹۰/۱۰/۲۲

۲- استادیار دانشگاه زنجان

مقدمه

حضانة و نگهداری اطفال، جزء لاینفک قوانین احوال شخصیة کشورهای مختلف است. در حقوق ایران نیز موادی از قانون مدنی، حمایت خانواده و چند ماده پراکنده دیگر تلاش کرده‌اند تکلیف والدین و اطفال را از حیث حقوق و تکالیفشان در برابر موضوع یاد شده روشن سازند. با وجود این، نهاد یاد شده، به چند علت هنوز زوایایی مبهم دارد: از سویی مسؤولیت حقوقی اطفال تنها بر عهده نگهدارنده طفل نیست و قانون به مناسبت، ولی، قیم، و وصی را در این روند دخالت می‌دهد که عملاً در موارد قابل توجهی، دامنه اختیارات و تکالیف آنان تداخل پیدا می‌کند. از سوی دیگر، نهاد حقوقی مورد بحث از تأسیسات نادری است که هم‌زمان، هم حق و هم تکلیف تلقی می‌شود و همین امر تفسیر موارد مشکوک را بسته به این‌که کدام وجه اصیل‌تر تلقی شود، متفاوت می‌کند. افزون بر این، با تحولات اجتماعی موجود، ایستایی قوانین، به خصوص در حوزه خانواده موجه نیست و بازنگری در برخی زمینه‌ها اجتناب‌ناپذیر می‌نماید، ضمن آن‌که رفع نواقص قابل توجه نیز امری ضروری است.

با توجه به آنچه ذکر شد، در مقاله حاضر، نخست تعریف حضانة و ماهیت حقوقی آن می‌آید، پس از آن، قلمرو این نهاد از نهادهای حقوقی مشابه متمایز می‌شود و سپس خلأهای تقنینی حضانة مطرح شده، با مطالعه‌ای تطبیقی، پیشنهادهای لازم جهت رفع نواقص موجود می‌گردد و سرانجام نیز به چند مورد از قوانینی که لازم است اصلاحاتی در آن‌ها صورت گیرد، همراه با اصلاحات پیشنهادی، اشاره می‌شود.

مفهوم حضانة و ماهیت آن

به طور معمول، هنگامی که مقنن به بیان مقررات موضوعی می‌پردازد، ابتدا تعریفی از آن به دست می‌دهد تا مخاطب بتواند فهم درستی از مقاصد او داشته باشد. اما در حضانة از این شیوه تخطی شده است؛ گویا قانون‌گذار به اندازه‌ای آن را روشن و مورد اتفاق دانسته که بدون تعریف، به بیان مقررات مربوط اقدام کرده است. همین وضعیت در غالب کتب فقهی نیز سابقه دارد و در تعداد بسیار اندکی از آن‌ها، حضانة تعریف شده

است. قوانین کشورهای اسلامی نیز رویه واحدی ندارند؛ چنان‌که تعریف این نهاد در قانون احوال شخصیه کویت است:

«منظور از حضانت صغیر، تربیت، مواظبت و تعهد در خصوص تغذیه، لباس، خواب، نظافت و تمامی مسائلی است که به مصلحت اوست»^۱.

حقوق‌دانان و فقها نیز تعاریف نسبتاً گوناگونی از حضانت ارائه کرده‌اند. به عنوان مثال، علامه‌حلی در کتاب قواعد، بخش نکاح، حضانت را «ولایت و سلطنت بر تربیت طفل» دانسته است (حلی، ۱۴۱۳ هـ.ج ۳۴، ص ۵۱). اما شهید ثانی در مسالك معتقد است:

«حضانت ولایتی است بر طفل و مجنون به علت فایده‌مندی آن در تربیت طفل و آنچه مصلحت اوست مانند نگهداری، قراردادن در گهواره، تمیز کردن، معطر ساختن و شستن لباس‌های او و نظیر آن، و این امر برای زنان شایسته‌تر است تا مردان؛ زیرا آنان با محبت‌ترند و اصولاً آمادگی بیشتری به این امر دارند» (جبعی عاملی، ۱۳۶۳، ج ۱، ص ۴۲۱). برخی دیگر نیز گفته‌اند:

«حضانت، ولایت بر تربیت کودک و هر آن چیزی است که متعلق به تربیت اوست، مانند حفظ و نگهداری و ...» (نجفی، ۱۳۶۷، ج ۳۱، ص ۲۸۳).

حقوق‌دانان نیز با تفاوت‌هایی در قالب و محتوا، تعاریفی ارائه کرده‌اند؛ برخی در تعریف این نهاد گفته‌اند:

«حضانت، نگهداشتن طفل، مواظبت و مراقبت او و تنظیم روابط وی با خارج است، با رعایت حق ملاقات که برای خویشان نزدیک طفل شناخته است. بنابراین حضانت بیشتر ناظر به حمایت جسمی از کودک است، هر چند که حمایت روحی و معنوی طفل نیز، در این نهاد حقوقی مدنظر بوده است» (صفایی و امامی، ۱۳۷۸، ج ۲، ش ۱۰۳).

برخی دیگر با تأکیدی بیش‌تر بر بحث «تربیت طفل»، آن را چنین تعریف کرده‌اند: «حضانت عبارت از اقتداری است که قانون به منظور نگهداری و تربیت اطفال، به پدر و مادر آنان اعطا کرده است» (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ج ۲، ش ۲۸۵).

۱- ماده ۵۴ قانون احوال شخصیه تونس نیز مواد مربوط به حضانت را چنین آغاز می‌کند: «حضانت شامل تربیت و نگهداری فرزند و نگهداری از وی است».

گرچه تعاریف ارائه شده به هم نزدیکند، اما با توجه به اختلاف نظر ایجاد شده در زمینه حدود اختیارات مسؤول حضانت و ولی یا قیم در باب «تربیت»، تعریفی دقیق از این نهاد ضروری می‌نماید که بعداً در این باب بحث خواهد شد. در این‌جا فقط بیان این نکته لازم می‌نماید که عدم ارائه تعریف دقیق و جامع توسط قانون‌گذار نقصی است که عدم آن می‌تواند از ایجاد برخی سوء تفاهم‌های موجود جلوگیری نماید. با توجه به آنچه بیان شد و مطالبی که در ادامه خواهد آمد، می‌توان حضانت را چنین تعریف کرد: «حضانت حق و تکلیفی است برای والدین در نگهداری، مراقبت و تربیت طفل خویش».

پیش از آن‌که به ماهیت حقوقی این نهاد اشاره شود، جالب است بدانیم، در غالب فرهنگ‌های لغت عربی، هنگامی که از مصدر «حضانه» سخن به میان آمده، اسم فاعل این کلمه «حاضنه» ذکر شده و به صورت مؤنث بیان گردیده است که این امر، خود نشان‌گر ذهنیت عمومی بر شایستگی بیش‌تر زنان در انجام این وظیفه است، امری که مورد تأیید برخی فقها نیز قرار گرفته است (جبعی عاملی، ۱۳۶۳، ج ۱، ص ۴۲۱).

اما در مورد ماهیت حقوقی این نهاد، در میان فقهای عامه و امامیه اختلاف نظر وجود دارد:

برخی حضانت را حق ابویین دانسته‌اند. برخی دیگر، آن را برای مادر، حق و برای پدر، حق و تکلیف تلقی می‌کنند و عده‌ای نیز، هم برای پدر و هم برای مادر، حق و تکلیف می‌دانند (مغنیه، ۱۹۶۴، ص ۱۱۱).

اختلاف نظر یاد شده، از «ولایت» یا «حق» دانستن نهاد حضانت ناشی می‌شود (امامی، ۱۳۷۱، ج ۵، ص ۱۹). اگر حضانت از جنس «ولایت» بر نگهداری و تربیت طفل باشد، تبدیل به تکلیفی می‌شود که قابل اسقاط نیست؛ زیرا ولایت و سلطنت وابسته به شخص است و شارع با توجه به خصوصیات فردی، برای کسی در امری یا اموری، سلطه‌ای قائل می‌شود، همانند ولایت ولی و حاکم یا پدر و جد پدری بر فرزند و نوه در امور مالی. در این صورت حضانت نیز قابل اسقاط نخواهد بود. اما چنانچه این امر امتیازی باشد که شارع آن را به هر کدام از والدین می‌دهد، انصراف از آن نیز مقدور خواهد بود.

قانون مدنی با وضع ماده ۱۱۶۸، که حضانت را حق و تکلیف ابویین دانسته، در واقع

تمایل خود را به «ولایت» دانستن حضانت، بیان داشته است؛ امری که مصلحت فرزند را نیز به نحو احسن تأمین می‌نماید. در توجیه این مسأله باید گفت، چون در حضانت، هدف، تأمین نیازهای کودک به بهترین نحو ممکن است، قانون‌گذار ابتدا پدر و مادر را مسؤول این امر تلقی کرده، سپس برای آن‌که اختلافی بین آن دو ایجاد نشود، زمانی را برای هر کدام از آن‌ها به عنوان حق اولویت در نظر گرفته است. هدف اصلی از دادن چنین اولویتی تأمین بهتر مصالح کودک به علت وضع خاص پدر یا مادر و روحیات آنان بوده است؛ به طوری که در سنین ابتدایی به علت نیاز بیش‌تر کودک به مراقبت جسمی و احساسات و عواطف که توان تأمین آن از سوی مادر بیش‌تر است، به مادر سپرده شده و در سنین نزدیک‌تر به بلوغ که نیازهای فیزیکی و مادی جای خود را به تعلیمات اجتماعی و تربیتی می‌دهند، این اولویت به پدر اعطا شده است. پس به‌طور طبیعی هیچ کدام از ابویین حق اسقاط اولویت خود را نخواهد داشت؛ زیرا امری قائم به شخص است و توسط دیگری قابل انجام نیست و مصلحت فرزند نیز در آن است.

علاوه بر جهت‌گیری قانون مدنی که خود مؤیدی بر صحت ولایت دانستن ماهیت حضانت است، جنبه تکلیفی داشتن نگهداری و تربیت طفل، راهکار مناسبی جهت تأمین هم‌زمان نیازهای کودک و والدین به بهترین شیوه ممکن است. با این تلقی، از سویی دادگاه حق نخواهد داشت جز در موارد مصرح قانونی، این حق را از والدین طفل سلب نماید (ماده ۱۱۷۵ ق.م.) و از سوی دیگر، پدر و مادر، حق اسقاط این تکلیف را نداشته، قراردادهايشان راجع به واگذاری آن بی‌اعتبار خواهد بود (مستنبط از ماده ۱۱۷۲ ق.م.) و متخلف قابلیت الزام به انجام تعهد را خواهد داشت. همچنین باعث خواهد شد والدین در مقابل اشخاص ثالث، مسؤول اعمال طفل خود قرار گیرند (ماده ۷ قانون مسؤولیت مدنی)؛ آثاری که در فقه نیز مورد تأیید قرار گرفته است.

قلمرو حضانت (نسبت به نهادهای حقوقی مشابه)

۱- قلمرو حضانت و ولایت

ولایت نوعی سرپرستی و نمایندگی است؛ ولی قهری، هم امور مالی طفل را بر عهده

دارد و هم امور حقوقی طفل باید با نظارت و تأیید او به انجام رسد و الای اعتبار است. پس امور مالی و حقوقی طفل قلمروی است که بدون نظر ولی اعتبار حقوقی ندارد. حضانت هم‌چنان که گفته شد، امری مربوط به نگهداری و تربیت طفل است. در بدو امر دامنه این دو نهاد حقوقی، یعنی حضانت و ولایت، جدا به نظر می‌رسد، اما رابطه بسیار نزدیکی بین این دو وجود دارد که گاه فهم قلمرو آنها را با مشکل مواجه می‌کند. تداخل عمده بین این دو مفهوم در بحث «تربیت» پیش می‌آید. چنان‌که ذکر شد، بسیاری از فقها و حقوق‌دانان در تعریف حضانت، به تکلیف «تربیت» نیز اشاره کرده‌اند، در حالی‌که مصادیق قابل توجهی از تربیت، بدون پشتوانه مالی قابل تأمین نیست. لذا این مشکل را به وجود می‌آورد که در صورت اختلافی شدن آن، حق با ولی است یا با مسؤول حضانت. این مشکل عملاً وقتی نمود پیدا می‌کند که حضانت با مادر و ولایت با پدر یا جد پدری باشد. وگرنه چنانچه ولایت و حضانت در شخص پدر یا جد پدری جمع شده باشد، عملاً اشکالی از این حیث قابل فرض نخواهد بود. به عنوان مثال، اگر حضانت با مادر باشد و او تشخیص دهد جهت تربیت شایسته طفل لازم است او در کلاس‌های خاصی شرکت کند اما ولی طفل به علت بار مالی آن، مخالف باشد؛ در این صورت، تکلیف چیست؟

مشکل زمانی اساسی‌تر و جدی‌تر خواهد بود که اعتقاد بر صاحب حق بودن ولی در امر «تربیت» باشد؛ چنان‌که این نظر هم در فقه مطرح شده و هم برخی حقوق‌دانان آن را تأیید کرده‌اند.

در این زمینه، تعارض در نوشته‌های حقوق‌دانان نیز به چشم می‌خورد. به عنوان مثال، یکی از حقوق‌دانان در تقسیم‌بندی بحث حضانت، آن را به دو بخش نگهداری کودک و تربیت او تقسیم کرده است (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ص ۱۳۹-۲۰۲)؛ در حالی‌که حقوق‌دانان دیگری با جدا دانستن جایگاه این دو مفهوم از یکدیگر، آنها را به طور جداگانه مورد بررسی قرار داده‌اند؛ حتی دلایل جدایی این دو مفهوم را از یکدیگر بیان کرده و استدلال نموده‌اند که بحث تربیت در بخش دوم قانون مدنی تحت عنوان «نگهداری و تربیت اطفال» آمده است نه در باب سوم که مربوط به «ولایت قهری» است، اما این وظیفه از توابع و نتایج

ولایت قهری است (صفایی و امامی، ۱۳۷۸، ش ۱۰۳).

مشکل عملی نیز در این زمینه وجود دارد، که پرسش‌های متعدد قضات از اداره حقوقی دادگستری، مؤید این مشکل است (ایرانمنش، ۱۳۷۴، ص ۳۰).

اکنون باید دید پاسخ چیست و اصولاً تربیت را باید وظیفه چه کسی دانست؟ و اگر مشکلی شبیه آنچه به عنوان مثال بیان شد پیش آید، چه کسی محق خواهد بود؟

برخی اظهار نظر کرده‌اند که تعیین تکلیف مسائل مربوط به تربیت در دوره حضانت بر عهده مسئول حضانت است؛ زیرا اگر این چنین نباشد و ولی فقط حق اظهار نظر در این‌گونه امور را داشته باشد، این بدان معنا خواهد بود که مادر، خدمت‌کاری بیش نباشد و بی‌آن‌که بتواند تصمیمی درباره تعالی و رشد کودک بگیرد، فقط مسئول تغذیه و تمیز کردن و لباس پوشاندن و... باشد که معنایی جز توهین به او ندارد (همو، ۱۳۷۵، ص ۳۴).

این اشکال چندان منطقی به نظر نمی‌رسد و بعید است بتوان بدین استدلال، تکلیف حقوقی مسأله را تعیین نمود. اشکال یاد شده از همان نکته‌ای ناشی می‌شود که قبلاً بدان اشاره نموده‌ایم؛ برخی حضانت را بیش‌تر از آن‌که حق کودک بدانند و هدف آن را تأمین حداکثری مصالح کودک تلقی نمایند، حق یا تکلیفی برای والدین و در مقابل یکدیگر می‌پندارند و در تلاشند حقوق و تکالیف پدر و مادر را در این زمینه برابر سازند. این تلقی کاملاً نادرست است و بی‌آن‌که بخواهیم حکم کنیم که تربیت ناشی از حضانت است یا ولایت، باید قبلاً بدانیم که در این مسأله تابع مصلحت کودک و محکمت فقه باید بود که هدفی جز مصلحت طفل ندارد. لذا نتیجه هر چه باشد باید پذیرفته شود، هر چند برابری حقوق پدر و مادر در این زمینه رعایت نشده باشد؛ زیرا اولویت اول رعایت غبطه طفل است نه پدر و مادر.

اما نتیجه‌ای که از بررسی نظریات مختلف، مخصوصاً منابع معتبر فقهی استنباط می‌شود، این است که هر کدام از نظریات ارائه شده (که برخی تربیت را حق مسئول حضانت و برخی آن را حق ولی قهری می‌دانند) بخشی از واقعیت را در خود دارد؛ بدین تعبیر که تربیت را می‌توان دو درجه دانست: قسمتی از تربیت، ناظر به تربیت عرفی و ضروری است؛ چیزی که برخی از آن به آموزش آداب اجتماعی تعبیر می‌کنند، مثل آموختن آداب

نشست و برخاست، برخورد با دیگران، غذا خوردن و برنامه داشتن. اما قسمتی دیگر فراتر از آن و ناظر به آموزش‌های خاص است، مثل تعلیم زبان خارجی، آموزش‌های هنری و ورزشی که هر چند مهم باشند، اما عرف، چنین آموزش‌هایی را ضروری و واجب تلقی نمی‌کند.

آنچه در فقه با عنوان «تربیت»، مصادیق حضانت، شمرده شده است، ناظر به تربیت از نوع اول است؛ یعنی مادر، پدر یا آن‌که اولویت حضانت با اوست، در مدت حضانت، علاوه بر نگهداری جسمی کودک، درباره تربیت او از جهت آداب اجتماعی نیز تکلیف دارد. اما تربیت به معنای دوم که شامل دیگر آموزش‌هاست و طبعاً همراه با بار مالی است، نیازمند دخالت ولی و از توابع ولایت قهری است. این نتیجه را می‌توان از خلال مباحث و مخصوصاً مثال‌های مذکور در مباحث فقهی مرتبط نیز دریافت.

بنابراین چنانچه بین مادری که حضانت طفل بر عهده اوست و پدری که ولایت طفل را بر عهده دارد، اختلافی در زمینه تربیت به وجود آید، اگر مصداق مورد نظر، عرفاً جزو لوازم نگهداری و ضروریات آداب اجتماعی باشد، هر چند بار مالی داشته باشد، تقدم با رضایت مادر است و ولی باید هزینه آن را تأمین نماید و چنانچه جز این باشد، ولی قهری ضرورت یا عدم ضرورت آن را تشخیص خواهد داد.

۲- قلمرو حضانت، قیمومیت و وصایت

ماده ۱۲۳۵ قانون مدنی، علاوه بر امور مالی مولی‌علیه، مواظبت از او را نیز بر عهده قیم نهاده است که در بادی امر ممکن است، احتمال تداخل بین حضانت و قیمومیت به ذهن رسد، اما با وجود ماده ۱۱۷۱ قانون مدنی که بیان می‌دارد با فوت هر یک از ابوین حضانت به دیگری می‌رسد، این شبهه برطرف می‌شود. اما همان تداخل ممکن بین حضانت و ولایت، در این مورد نیز وجود دارد. به نظر می‌رسد با توجه به جانشینی قیم به جای ولی و وجود اختیارات حقوقی و مالی او در مورد طفل، همان پاسخ باید در این مورد نیز تکرار شود، مگر آن‌که قیم و مسؤول حضانت هر دو مادر باشد که در این صورت اصلاً اشکالی به وجود نمی‌آید.

وصایت نیز وضعیتی شبیه قیمومیت دارد و علی‌رغم ماده ۱۱۹۱ قانون مدنی که طبق آن، به نظر می‌رسد ولی می‌تواند نگهداری و تربیت طفل را به وصی واگذار کند، اما این اختیار محدود به ماده ۱۱۷۱ قانون مدنی است و اگر مادر باشد، نوبت به وصی نخواهد رسید.

خلأهای قانونی حضانت

علاوه بر این‌که، وضعیت قانون‌گذاری موجود چنان است که مواد مربوط به حضانت، همه مسائل آن را پوشش نمی‌دهند. ضرورت‌های زندگی جدید، و نیز اجمال قانون در برخی زمینه‌های مهم باعث احساس نیاز به وضع مقررات جدید می‌شود. مطالعه تطبیقی در غالب موارد یاد شده مؤید وجود خلأهای متعدد در این زمینه است. ذیلاً مهم‌ترین خلأهای نهاد حقوقی حضانت، بررسی می‌گردد:

۱- شرایط مسؤؤل حضانت

بدون تردید، حضانت از مهم‌ترین نهادهای مؤثر در تربیت و رشد جسمی و روحی کودکان و در نتیجه سلامت جسمی و روحی افراد جامعه است. بنابراین طبیعی است که قانون‌گذار نگهداری و تربیت اطفال را بر عهده هر شخصی نگذارد، هر چند شخص یاد شده یکی از والدین طفل باشد. بی‌شک پدر و مادر ناسالم یا فاسدالاخلاق و ... نیز علاقه وافر به نگهداری فرزند خویش دارند، اما مصلحت طفل و مصالح اجتماعی اقتضا می‌کند چنین افرادی که اصولاً توانایی به دوش کشیدن چنان باری را ندارند، از دایره این اختیار خارج بمانند. بر همین اساس نیز در فقه، همیشه مرسوم است که شرایط مسؤؤل حضانت برشمرده می‌شود تا چنین تلقی نشود که صرف قرابت خاصی برای این امر کافی است. سابقه قانون‌گذاری برخی کشورهای اسلامی نیز مؤید همین نکته است.^۱

۱- به عنوان مثال قانون احوال شخصیه سوریه مقرر می‌دارد: «در اهلیت برای حضانت، بلوغ، عقل و قدرت نگهداری فرزند از جهت جسمی و روحی شرط است». همچنین ماده ۱۵۵ قانون احوال شخصیه اردن می‌گوید: «در حضانت شرط است که نگهدارنده، بالغ و عاقل و امین باشد و از نگهداری فرزند به علت اشتغال غافل نگردد و قادر بر تربیت و نگهداری او باشد. همچنین حاضن نباید مرتد باشد یا با کسی ازدواج نموده باشد که محرم طفل نیست».

گرچه احصاء شرایط مسؤول حضانت طفل در فقه و قوانین کشورهای مختلف، عمدتاً ناظر بر شرایط فردی است که حضانت ذاتاً متعلق به وی نیست و در فقدان رابطه والدینی، چنین اختیاری به حکم قانون به ثالثی واگذار می‌شود، با این همه باید تأکید کرد که دلیلی بر انحصار این موضوع وجود ندارد و نمی‌توان شرایط یاد شده را منحصر به غیر والدین دانست. از سویی اطلاق امر در فقه و قوانین کشورهایایی که به موضوع اشاره کرده‌اند، حاوی چنین دلالتی است و اصولاً تخصیص امر مطلق نیازمند دلیل است. از سوی دیگر، علی‌رغم وجود فرض دلسوزی و لیاقت و حساسیت والدین در نگهداری از کودک خویش، حتمی دانستن آن و احساس بی‌نیازی از کنترل و نظارت می‌تواند مصالح طفل و به تبع آن منافع اجتماعی را در موارد خاص و استثنائی به شدت خدشه‌دار سازد. نگاهی به واقعیات اجتماعی و آثار و نتایج خلأ قانون‌گذاری و اجرایی موجود و همچنین رویکردهای سخت‌گیرانه سایر کشورها در این زمینه و قائل شدن حق نظارت اجتماعی بر موضوع یاد شده، همه مؤیدی بر صحت این برداشت هستند.

این مطلب وقتی ضروری‌تر به نظر می‌رسد که بر آمارهای کودک‌آزاری در کشور مروری شود. متأسفانه، واقعیت حکایت از آن دارد که بخش قابل توجهی از کودک‌آزاری‌ها مستقیماً توسط والدین طفل و گاه با همراهی ضمنی آن‌ها صورت می‌پذیرد.^۱ ذکر شرایط لازم برای در اختیار گرفتن حق حضانت و رعایت آن‌ها می‌تواند عامل مهمی در پیشگیری از این پدیده زشت و آسیب مهم اجتماعی باشد.

بنابراین لازم است قانون‌گذار به شرایط اشاره شده در فقه امامیه تصریح نماید و آن‌ها را شرط لازم جهت احراز چنین مسؤولیت و حق خطیری قرار دهد. هم‌چنان‌که لازم است صریحاً اشاره شود دادگاه حق ندارد پس از احراز سقوط شرایط یاد شده، مجدداً

۱- در تحقیقی که توسط ۴۵ دستیار آموزش‌دیده تخصصی کودکان بر روی ۳۰۱۹ کودک زیر ۱۸ سال مراجعه‌کننده به سه مرکز آموزشی کودکان تهران و بیمارستان‌های بهرامی، حضرت علی‌اصغر و مرکز طبیبی کودکان انجام شده است، در مجموع ۳۶۷ کودک یعنی ۱۲/۲٪ آن‌ها دچار آزار جسمانی شده بودند که ۳/۸٪ این موارد شدید و ۸۷/۲٪ در حد متوسط بوده است. همچنین اکثر این آزارها توسط خود والدین صورت گرفته بوده است (به نقل از: مقاله «بررسی کودک‌آزاری جسمانی مراجعین سه درمانگاه تخصصی اورژانس کودکان در شهر تهران» فصلنامه پژوهشی توانبخشی، دانشگاه بهزیستی و توانبخشی، ۱۳۸۰).

طفل را در اختيار مسؤول حضانت نخستين قرار دهد^۱. مهم‌ترين اين خصوصيات بر اساس منابع معتبر عبارتند از: سلامت جسمي و روحي، صلاحيت اخلاقي جهت تربيت طفل، بلوغ، عقل و اسلام^۲ (نجفی، ۱۳۶۷هـ ص ۲۸۷؛ طباطبایی، ۱۴۱۲هـ ج ۲، ص ۱۶۱؛ عاملی، ۱۴۱۳هـ ج ۱، ص ۴۶۸؛ جبعی عاملی، ۱۹۹۴م، ج ۵، ص ۴۵۶).

در وضعيت کنونی، شرايط حضانت در قوانين ايران به صراحت مورد اشاره قرار نگرفته است. تنها ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی، اجازه می‌دهد در صورت انحطاط اخلاقي پدر يا مادر يا عدم مواظبت آن‌ها، محکمه هر تصميمی را که مناسب می‌داند، اتخاذ نماید.

۲- برگشت حضانت با رفع موانع

در ماده ۱۱۷۰ قانون مدنی جنون و ازدواج مادر به عنوان عواملی که باعث رفع اولويت مادر می‌شوند، مطرح گردیده است. اين عوامل محدود به دو مورد یاد شده نمانده است و با استفاده‌ای که از منابع معتبر فقهی به عمل می‌آید، و نیز با مبانی عقلی موجود، استادان حقوق، انحطاط اخلاقي، خشونت خارج از حد متعارف، ناتوانی در نگاهداری کودک و ابتلا به بیماری‌های مسری را نیز از جمله اين عوامل معرفی نموده‌اند (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ش ۴۰۹؛ صفایی و امامی، ۱۳۷۸، ش ۱۰۷). اکنون اين سؤال مطرح می‌شود که با رفع عوامل یاد شده، آیا حضانت باز می‌گردد يا با سقوط اين حق دلیلی بر بازگشت آن وجود ندارد؟ از دیدگاه فقها، در اين مورد اجماعی وجود ندارد. برخی به دليل اهميت حضانت و احتمال وجود تالی فاسدهای نگران‌کننده، حضانت را بازگشت‌ناپذیر تلقی می‌کنند، اما برخی دیگر آن را قابل بازگشت می‌دانند. اگر اصل اوليه را ثبوت اين حق برای پدر و

۱- متأسفانه گزارش‌های فراوانی از دادگاه‌ها وجود دارد که نشان می‌دهد فرزند آسیب‌دیده‌ای از ناحیه والدین، پس از درمان، مجدداً برای حضانت به همان پدر يا مادر سپرده می‌شود که یکی از علل حتمی اين موضوع، ضعف قانون‌گذاری است.

۲- ماده ۲ قانون نحوه اهدای جنین به زوجین نابارور مصوب سال ۱۳۸۲، پنج شرط را برای زوجین دریافت‌کننده جنین لازم دانسته است، از جمله صلاحيت اخلاقي، محجور نبودن، عدم ابتلا به بیماری‌های صعب‌العلاج و معتاد نبودن. لازم بودن جنین ویژگی‌هایی برای دریافت‌کنندگان جنین، طبعاً اثبات‌گر اولويت مسؤول نگهداری طفل، در دارا بودن شرايط مشابه است.

مادر بدانیم، و مخصوصاً آن را حقی طبیعی برای آنان قلمداد کنیم، آن‌گاه عوامل یاد شده، به عنوان «موانع حضانت» مطرح خواهند شد. یعنی عواملی که مانع جهت جریان طبیعی امور می‌شوند. بنابراین به طور طبیعی در صورت کنار رفتن آن‌ها، دوباره سیر طبیعی امور ادامه می‌یابد (نجفی، ۱۳۶۷هـ. ص ۲۹۵؛ بحرانی، بی‌تا، ج ۲۵، ص ۹۲). در غیر این صورت، اصل استصحاب، دلیلی بر صحت نظر نخستین خواهد بود^۱. واقعیت منطبق بر نظریه دوم است، لذا باید در صورت رفع مانع، روند اصولی حضانت ادامه یابد (جبیعی عاملی، ۱۹۹۴م، ج ۵، ص ۴۶۳). همین مطلب در قوانین اغلب کشورهای اسلامی نیز پذیرفته و بدان تصریح شده است^۲.

نکته دیگری که بسیار حائز اهمیت است و در قانون مسکوت مانده است، ضرورت تذکر این نکته است که ازدواج مادر فقط اولویت حضانت مادر را در مقابل پدر طفل سلب می‌کند و نه اصل حضانت را (مثل موانع دیگر). به عبارت دیگر، آنچه در فقه بیان گردیده، این است که مادر، در صورت طلاق و سپس ازدواج با دیگری، به دلیل تعهداتی که در مقابل شوهر جدید دارد، نمی‌تواند به درستی و همانند پدر از عهده نگهداری و تربیت طفل برآید؛ لذا در این صورت، پدر بر مادر اولویت می‌یابد. پس این توضیح ضرورت دارد که ازدواج مادر نمی‌تواند مستمسکی برای دادن حضانت به فردی غیر از پدر شود و در صورت فقدان پدر، مادر نسبت به هر شخص دیگری اولویت خواهد داشت، هر چند که

۱- برخی نیز در این زمینه قائل به تفکیک شده‌اند، بدین معنی که از دست رفتن شرایط توسط پدر و سپس بازگشت آن‌را، باعث ایجاد دوباره حق حضانت برای او دانسته‌اند، چرا که این حق را جزء آثار ابوت دانسته‌اند. به دلیل روایاتی مثل «فهر احق بولده لموضع الأب»، لذا این امر را حاکی از این نکته می‌دانند که موانع پیش آمده، مانع از تأثیر حق پدری می‌شود که مقتضی اولویت پدر است، پس با از بین رفتن مانع، دوباره این حق به وی باز می‌گردد. در حالی که اگر مادر حق خود را از دست بدهد، مثل ازدواج کردن، روایات حق او را ساقط شده می‌دانند و هیچ دلیلی بر بازگشت دوباره آن نیست و بازگشت آن به صرف به هم خوردن مانع کافی نخواهد بود (جوهر، ج ۳۱، ص ۲۹۵).

۲- برای مثال در این زمینه می‌توان از مواد ۱۴۱ قانون احوال شخصیه سوریه، ۱۵۸ اردن، ۱۱۰ مراکش و ۱۹۲ مصر نام برد. ماده ۱۴۱ قانون احوال شخصیه سوریه در این زمینه مقرر می‌دارد: «اگر علتی که باعث سقوط حضانت شده است از بین برود، حضانت باز می‌گردد».

ازدواج کرده باشد^۱ (حسینی روحانی، ۱۴۱۴ هـ ج ۲، ص ۳۱۵؛ جیلانی قمی، ۱۳۷۱، ج ۴، ص ۵۷۵).

۳- تربیت و حضانت پس از پدر و مادر

از جمله مسائل مطرح در بحث حضانت، تعیین دارندگان این حق است. در این زمینه نه تنها بین فرق مختلف اهل سنت اختلاف نظر وجود دارد و موضع مذاهب یاد شده با موضع فقهای شیعه هم‌خوان نیست، بلکه فقهای شیعه، خود نیز اتفاق نظری در این زمینه ندارند.

در فقه امامیه، برخی معتقدند پس از پدر و مادر، حضانت با جد پدری است؛ چون جد به منزله پدر است و ولایت قهری بر فرزند دارد؛ پس در این امر بر دیگران مقدم می‌شود. برخی دیگر نیز گفته‌اند حضانت در این صورت با خویشان است و در این مورد ترتیب ارث (الاقرب فالاقرب) باید رعایت شود و در صورت تساوی اقریب آنان، قرعه تکلیف را معین می‌کند (نجفی، ۱۳۶۷ هـ ص ۲۹۲).

این اختلاف نظر محدود به فقه نامانده است بلکه برخی به استناد مواد ۱۱۸۸ قانون مدنی و ۱۰۷۳ ق.ا.ح معتقد شده‌اند که پس از پدر و مادر نوبت به جد پدری می‌رسد و سپس وصی. عده‌ای دیگر هم با استناد به ماده ۱۱۷۳، باز بودن دست دادگاه را در تعیین شخصی که صلاح می‌داند (در صورت فقدان صلاحیت والدین) دلیلی بر فقدان ارجحیت جد پدری دانسته‌اند.^۲ بنابراین هم‌چنان که پیداست هم در فقه و هم در میان حقوق‌دانان اتفاق نظری وجود ندارد. بنابراین انتظار می‌رود قانون این نکته را به سکوت برگزار نکند، و تکلیف مراجع مربوط را تعیین نماید. به دلیل وجود مشکلات مشابه، تقریباً قریب به

۱- به عنوان مؤید این نکته، می‌توان از تبصره ۲ ماده واحده «قانون حق حضانت فرزندان صغیر یا محجور به مادران آن‌ها» مصوب سال ۱۳۶۴ یاد کرد که صریحاً، ازدواج مادر را با فقدان پدر مانع برای حضانت فرزند ندانسته است.

۲- متن مواد ۱۱۸۸ قانون مدنی و ۱۱۷۳ این قانون چنین است: ماده ۱۱۸۸ ق.م: «هر یک از پدر و جد پدری بعد از وفات دیگری می‌تواند برای اولاد خود که تحت ولایت او می‌باشند وصی معین کند تا بعد از فوت خود در نگهداری و تربیت آنان مواظبت کرده و اموال آن‌ها را اداره نماید».

ماده ۱۱۷۳ ق.م: «هر گاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر و مادری که طفل تحت حضانت اوست 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».

اتفاق کشورهای اسلامی، یکی از مواد بخش حضانت را به دارندگان و ترتیب حق آنان در حضانت اختصاص داده‌اند.^۱ در این زمینه چنانچه به نظر مشهور فقها و حقوق‌دانان مراجعه شود، چنین به نظر می‌رسد که حضانت به ترتیب، حق و تکلیف پدر و مادر، جد پدری، وصی پدر یا جد پدری و قیم خواهد بود، با این قید که دادگاه در هر مرحله می‌تواند با رعایت مصلحت طفل و عدم صلاحیت کافی ایشان این ترتیب را به هم زند (حلی، ۱۴۰۹ هـ ج ۲، ص ۵۶۸؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۴ هـ ص ۳۱۴).

۴- ضرورت ادامه مدت حضانت پس از سن بلوغ قانونی

در قوانین ایران مخصوصاً قانون مدنی، پایان حضانت ذکر نشده است. اما با توجه به مواد بخش‌های مربوط (مخصوصاً مواد ۱۱۶۹-۱۱۶۸) که سخن از طفل به میان می‌آورند، این نتیجه به دست می‌آید که تکلیف مزبور فقط ناظر به زمان قبل از بلوغ است. از سوی دیگر بر اساس ماده ۱۲۱۰ قانون مدنی، سن بلوغ دختران و پسران به ترتیب، ۹ و ۱۵ سالگی است. لذا تکلیف حضانت ناظر به قبل از ۹ سالگی در مورد دختران و قبل از ۱۵ سالگی در مورد پسران است.^۲ این نتیجه دو تالی فاسد مهم دارد:

اول این‌که در وضعیت موجود، پدر و مادر پس از رسیدن فرزندان به این سنین، تکلیف قانونی در نگهداری و تربیت و مراقبت از آنان ندارند، بنابراین اگر پدر پس از رسیدن دختر به ۹ سالگی و یا پسر به ۱۵ سالگی به استناد خروج از تحت حضانت، حمایت کامل مادی و معنوی خود را از آنان بردارد، دچار تخطی از قانون نشده است؛ در حالی که نتیجه نامطلوب چنین امری غیرقابل پذیرش و بلکه غیرقابل باور است.

۱- به عنوان مثال در این زمینه می‌توان از مواد ۱۳۹ قانون احوال شخصیه سوریه، ۱۸۹ مصر، ۹۹ مراکش و ۶۸ تونس نام برد. مثلاً ماده ۹۹ قانون احوال شخصیه مراکش مقرر می‌دارد: «حضانت اطفال تا زمانی که رابطه زوجیت باقی است جزو تعهدات پدر و مادر است. در صورت انحلال نکاح حضانت طفل در مرحله نخست با مادر و سپس به ترتیب زیر واگذار می‌شود: ۱- پدر طفل؛ ۲- جده مادری طفل؛ ۳- مادر جده مادری طفل؛ ۴- خاله تنی طفل و ...».

۲- این امر، علاوه بر آن‌که از مواد یاد شده استنباط می‌شود، در نظریه حقوقی اداره حقوقی قوه قضائیه با شماره و تاریخ ۱۴۸۷/۷-۱/۳۱۷۹/۳ نیز مورد تأیید قرار گرفته است.

دوم این‌که، فرزندان نیز پس از رسیدن به سنین یاد شده، قانوناً تکلیفی در تبعیت از پدر و مادر در امور مربوط به زندگی خود ندارند، بنابراین دختر ۹ ساله، خود می‌تواند به عنوان مثال تعیین کند که چگونه زندگی کند، با چه کسانی معاشرت داشته باشد، چه زمانی از خانه بیرون برود یا به خانه بازگردد، ادامه تحصیل دهد یا مشغول به انجام فعالیت اقتصادی شود. نتیجه‌ای که از هر دو حیث به ضرر اجتماع است.

به همین دلیل نیز حقوق‌دانان از این دغدغه فارغ نبوده‌اند و از تمام ابزارهای لازم جهت تکمیل و رفع نقص قانون بهره گرفته‌اند. گاه به روح قوانین مختلف و عرف و عادت مسلم و گاه به دلایل دیگر، تلاش کرده‌اند تا دامنه حضانت را از حدود فعلی آن فراتر برند و در صورت امکان تا زمان رشد، احکام آن را جاری سازند (کاتوزیان، ۱۳۷۱، ش ۳۹۴؛ صفایی و امامی، ۱۳۷۸، ش ۱۲۳). مشابه همین دغدغه در حقوق فرانسه نیز وجود داشته که با گذشت زمان، تبدیل به دکترین حقوقی شده است (Marty et Reynaud, 1967, No.237). بنابراین آنچه گفته شد پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار، به این نکته تصریح نماید که تا زمان رشد، حضانت باقی است. اما از آن‌جا که ممکن است پس از بلوغ تا رشد نیز بین پدر و مادر، در مورد اولویت آنان در نگهداری وی اختلاف شود، در این صورت منطقی‌اً باید اختیار را به خود شخص داد تا یکی از پدر و مادر (یا احياناً شخص ثالث را) جهت زندگی با آنان انتخاب نماید.

۵- تعیین تکلیف هزینه‌های مربوط به حضانت

از جمله مسائل حضانت که بخشی از احکام مربوط به آن، در قانون مدنی نیامده و بخشی دیگر، در کنار موادی قرار گرفته است که فهم آن را با ابهام مواجه می‌سازد، «هزینه‌ها و مخارج» حضانت است. به نظر می‌رسد در این مورد مشخصاً تکلیف دو مورد باید در قانون مدنی به روشنی مشخص می‌شود:

الف - اشاره به عدم امکان قابلیت دریافت اجرت برای حضانت توسط مادر

گرچه پدر و مادر، وظیفه نگهداری فرزند را بر عهده دارند، با این همه صرف وظیفه و

تکلیف در امری، ضرورتاً به معنی عدم امکان مطالبه اجرت نیست، همچنان که به عنوان مثال، اگر شیردادن به طفل توسط مادر ضروری باشد، او می‌تواند علی‌رغم وظیفه و تکلیف بر این امر، در صورت شیر دادن، اجرت آن را مطالبه کند (نجفی، ۱۳۶۷هـ.ج، ص ۲۷۴؛ حلی، ۱۴۰۹هـ.ج، ص ۵۶۶؛ جبعی عاملی، ۱۳۶۳هـ.ج، ص ۴۱۹). بنابراین، بیان نکته یاد شده ضروری است تا تصور نشود حضانت طفل توسط مادر، اجرتی در پی دارد.

ب - تعیین تکلیف هزینه‌ها و مخارج طفل در صورتی که پدر طفل مرده باشد

در وضعیت موجود، با توجه به وجود مواد ۱۱۷۲ و ۱۱۹۹ قانون مدنی، این تردید عملاً بین محاکم ایجاد شده است که وظیفه نفقه فرزندان، از سویی بر اساس ماده ۱۱۷۲ قانون مدنی، پس از فوت پدر بر عهده مادر نهاده شده و از سویی دیگر بر اساس ماده ۱۱۹۹ قانون مذکور بر عهده جد پدری قرار گرفته است. این در حالی است که با دقت کافی و کامل در متون فقه شیعیه می‌توان تکلیف این تعهد را یافت و تعارض را از میان برداشت. آنچه در این صورت بر عهده مادر است، هزینه‌های مربوط به نگهداری مادی و فیزیکی فرزند است که اگر او از این وظیفه ذاتی خود سرباز زند، باید آن را طبعاً بپردازد. اما آنچه مربوط به جد پدری است، تمامی هزینه‌های دیگر فرزندان را در بردارد. لذا آنچه در ماده ۱۱۷۲ قانون مدنی، آمده است فقط هزینه‌های مربوط به اجرت نگهداری مادی و فیزیکی فرزند را که همان «حضانت» است، مد نظر دارد (زیرا این تکلیف بر عهده مادر بوده و او از ادای آن امتناع کرده است) در حالی که ماده ۱۱۹۹ باقی موارد همچون هزینه خوراک، پوشاک و مسکن طفل را بیان می‌کند. همچنان که ذکر شد، در حال حاضر با توجه به ابهام مسأله، محاکم برداشت‌های یکسانی از این دو مسأله ندارند و گاه ماده ۱۱۷۲ قانون مدنی را عام می‌پندارند و در صورت فقدان پدر و استطاعت مادر، تمامی هزینه‌های مربوط به کودک را از مادر مطالبه می‌کنند.

نکته دیگری که لازم است در قانون ذکر شود این مطلب است که در صورت استطاعت مالی طفل و فقدان پدر، هزینه‌های مربوط به نگهداری او باید از اموال خود طفل برداشته شود؛ زیرا علی‌رغم ظاهر قانون که هزینه‌های حضانت را بر عهده پدر یا جد پدری نهاده

است، حضانت نیز امری جدا از نهاد «نفقه اقارب» نیست؛ بنابراین نیازمندی بدان، جزء شرایط استحقاق دریافت به شمار می‌آید.

یافته‌های پژوهش

با گذشت زمان طولانی از وضع قانون مدنی و ظهور آسیب‌های اجتماعی در این زمینه، اختلاف‌نظرهای روشن در باب حضانت میان صاحب‌نظران و خلعان پرسش‌هایی جدی در ذهن دادرسان و با نگاهی به قوانین مشابه، به ویژه در کشورهای اسلامی که مبانی حقوقی‌شان قریب به نظام حقوقی ماست، تردیدی در ضرورت بازنگری مقررات این بخش باقی نمی‌ماند. برآیند مقاله حاضر که سعی نمود تنها به عمده‌ترین ایرادهای این نهاد و راه‌حل‌های آن اشاره نماید، این است که پیشنهاد می‌شود:

- مرزهای نهاد حضانت از نهادهای مشابه، به ویژه ولایت و قیمومیت و نیز، وصایت روشن گردد و مثلاً تکلیف «تربیت» در صورت جدایی مسؤول «حضانت» و ولایت یا قیمومیت روشن شود و حدود اختیار هر یک در این امر پیش‌بینی گردد.

- با توجه به حساسیت موضوع نگهداری و تربیت اطفال از حیث مصالح فردی و اجتماعی ویژگی‌های ضروری مسؤول حضانت تعریف شود و همچنین تأکید گردد که دادگاه حق ندارد در صورت سقوط شرایط یاد شده، حضانت را همچنان به همان فرد واگذار نماید. مشخصاً در این زمینه چنین تصمیمی قابل تصویب است: «برای حضانت طفل، سلامت جسمی و روانی، صلاحیت اخلاقی کافی برای تربیت طفل، بلوغ، عقل و اسلام، آغاز و ادامه حضانت شرط است. چنانچه شرطی از شرایط یاد شده، از بین برود، دادگاه حق ندارد حضانت طفل را مجدداً به فرد فاقد شرط بسپارد».

- برگشت‌پذیری حضانت، با بازگشت شرایط، با تشخیص امر و رعایت مصلحت طفل توسط دادگاه در قانون مورد تصریح قرار گیرد. در این زمینه چنین متنی می‌تواند مناسب باشد: «چنانچه بر دادگاه محرز شود که شرط مفقود دوباره حاصل شده است، با رعایت مصلحت طفل، اولویت حضانت را دوباره به والدین خواهد داد».

- ترتیب نگهداری طفل، پس از فوت پدر و مادر با رعایت مصالح طفل و در نظر گرفتن

اختیار دادگاه در مصلحت سنجی صریحاً بیان شود. با توجه به مطالب یاد شده، چنین متنی به عنوان مقرر قانونی قابل پیشنهاد است: «حضانت به ترتیب، حق و تکلیف پدر و مادر، جد پدری، وصی پدر یا جد پدری و قیم است. دادگاه می‌تواند در صورت احراز عدم صلاحیت هر کدام از ایشان، بعدی را به عنوان مسؤوول نگهداری طفل تعیین کند».

- مدت حضانت طفل روشن شود؛ به ویژه این مدت تا پایان رشد طفل به عنوان حق و تکلیفی برای ابوین و فرزندان گسترش یابد.

- تکلیف پرداخت هزینه‌های حضانت در صورت‌های مختلف، به روشنی توسط قانون‌گذار پیش‌بینی شود. در این زمینه چنین مقرره‌ای منطبق با فقه اسلامی و کافی به مقصود به نظر می‌رسد: «هزینه‌های حضانت طفل به ترتیب با پدر و در صورت فقدان وی به شرط تمکن مالی مادر با مادر خواهد بود. در غیر این صورت هزینه‌های نگهداری طفل و سایر هزینه‌ها با اجداد پدری با رعایت الاقرب فالاقرب خواهد بود».

منابع و مأخذ

- ✓ ایرانمنش، محسن، *حضانة اطفال*، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه امام صادق 7، ۱۳۷۵
- ✓ حسینی روحانی، سیدمحمد، *منهاج الصالحین*، ج ۲، کویت، مکتبه الالفین، ۱۴۱۴هـ
- ✓ حلی (علامه)، حسن بن یوسف، *قواعد الاحکام*، ج ۳، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۳هـ
- ✓ حلی (محقق)، جعفر بن حسن، *شرایع الاسلام فی مسائل الحلال و الحرام*، ج ۲، تهران، انتشارات استقلال، ۱۴۰۹هـ
- ✓ جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین‌الدین بن علی، *شرح اللمعه الدمشقیه*، ج ۵، بیروت، مؤسسه الاعلمی، ۱۹۹۴م
- ✓ _____، *مسالك الافهام فی شرح شرایع الاسلام*، ج ۸، قم، بنیاد معارف اسلامی، ۱۳۶۳
- ✓ جیلانی قمی، ابوالقاسم، *جامع الشتات*، ج ۲، تهران، انتشارات کیهان، ۱۳۷۱
- ✓ درازی بحرانی، یوسف بن احمد، *الحدائق الناضرة*، ج ۲۵، قم، مؤسسه نشر اسلامی، بی‌تا
- ✓ سیاری، علی اکبر، و دیگران، «بررسی کودکان آزاری جسمانی در مراجعان سه درمانگاه تخصصی اورژانس کودکان در تهران»، فصلنامه پژوهشی توانبخشی، دانشگاه بهزیستی و توانبخشی، ش ۶-۷، ۱۳۸۰
- ✓ صفایی، سید حسین و اسدالله امامی *حقوق خانواده*، ج ۲، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۷۸
- ✓ طباطبایی، سیدعلی، *ریاض المسائل فی بیان الاحکام بالدلائل*، ج ۲، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۲هـ چاپ اول
- ✓ عاملی، سیدمحمد، *نهایه المرام فی شرح مختصر شرائع الاسلام*، ج ۱، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۴۱۳هـ چاپ اول

- ✓ كاتوزيان، ناصر، *حقوق خانواده*، ج ۲، تهران، شركت انتشار، ۱۳۷۱
- ✓ مغنيه، محمدجواد، *الزواج و الطلاق على المذاهب الخمسه*، بيروت، دارالعلم للملايين، ۱۹۶۴م
- ✓ نجفی، محمد حسن، *جواهرالكلام فى شرح شرايع الاسلام*، ج ۳۱، تهران، دارالكتب الاسلاميه، ۱۳۶۷هـ

قوانين

- ✓ قانون احوال شخصيه اردن
- ✓ قانون احوال شخصيه تونس
- ✓ قانون احوال شخصيه سوريه
- ✓ قانون احوال شخصيه كويت
- ✓ قانون احوال شخصيه مراکش
- ✓ قانون احوال شخصيه مصر
- ✓ Marty et Raynaud, *Droit Civil*, Tome 1 , Volume 2 , Paris, Les personnes, 1967, No. 237