

جهانی شدن اصل حمایت ویژه از کودکان

امیر حمزه زینالی*

طرح مسئله: شکل‌گیری نظام و اجماع جهانی بر سر ارزش‌ها، اصول، قواعد و هنجارهای حقوق بشر باعث جهان‌شمولی حقوق بشر شده است که بیش از هر چیز در کرامت انسانی ذاتی مردمان سراسر گیتی ریشه دارد. سوال اساسی این است که اصل حمایت ویژه از کودکان در برابر رفتارهای ناقض حقوق آن‌ها، به عنوان بنیادی‌ترین اصل در زمینه هرگونه سیاست‌گذاری راجع به کودکان، تا چه حد در سطح جهانی و نیز در سطح قوانین موضوعه بررسی شده است. روش: این پژوهش با روش توصیفی - تحلیلی انجام شده است. با استفاده از اسناد بین‌المللی مصوب نهادهای جهانی و منطقه‌ای و با رویکردی تطبیقی به بررسی موضوع پرداخته شده است.

یافته‌ها: پس از شکل‌گیری نظام بین‌المللی حقوق بشر کودکان، حمایت ویژه از کودکان به صورت عام و در برابر رفتارهای ناقض حقوق آن‌ها به صورت خاص، مورد شناسایی و پذیرش جهانی قرار گرفته است. همچنین این اصل در قوانین اساسی اکثر کشورهای جهان، لحاظ شده است.

نتایج: پذیرش اصل حمایت ویژه از کودکان به عنوان اصلی راهبردی در پی‌ریزی یک سیاست تقنینی اقتراقی در برابر رفتارهای ناقض حقوق کودکان بر فرایند انتقال و جذب معیارهای بین‌المللی راجع به حمایت ویژه از کودکان در قوانین موضوعه عادی ایران تأثیر مثبت خواهد گذاشت.

کلید واژه‌ها: اصل حمایت ویژه، حقوق بشر، حقوق رفاه، حقوق کیفری، کودک، قانون اساسی
تاریخ دریافت: ۱۹/۳/۲ تاریخ پذیرش: ۱۹/۵/۱۶

* دکتری حقوق کیفری و جرم‌شناسی، عضو گروه پژوهشی رفاه اجتماعی دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی <amirhamzeh.zainali@gmail.com>

مقدمه

امروزه با دگرگونی‌های اقتصادی - اجتماعی و نیز تغییر نگرش جوامع نسبت به انسان در نتیجه تلاش‌های اندیشمندان و مصلحان اجتماعی، نوع نگاه‌ها به «کودکان» و دوره «کودکی» تغییر کرده است. بدین‌سان در گذر از دوره‌های کودک‌کشی، نگاه ابزاری به کودکان، تحقیر و تنبیه آن‌ها، در مرحله نگرش انسانی به کودکان قرار داریم. در این مرحله، که با عصر روشنگری در اروپا آغاز شد، مفهوم کودکی به عنوان جایگاهی مستقل مورد شناسایی قرار گرفت. هرچند نمی‌توان از تأثیر یافته‌های علوم روان‌شناسی و روان‌پزشکی در پی‌ریزی بنیان‌های لازم برای توجه به نیازهای خاص دوران کودکی بی‌تفاوت بود. این تحول هنجاری، ارزشی و علمی در نوع رویکردها به کودکان از نیمه دوم سده بیستم به بعد، هم فرایند رو به پیشرفتی را طی کرده و هم نتایج مثبتی داشته است که از آن جمله می‌توان به ممنوعیت تبعیض علیه کودکان به دلیل برخورداری‌شان از حقوق انسانی و هم حمایت ویژه از کودکان به دلیل وضعیت آسیب‌پذیر آنان، اشاره کرد. این تحول بنیادین در نوع نگرش به حقوق کودکان، بنیان‌های لازم را به منظور تدارک سازوکارهای حقوقی حمایتی از کودکان در برابر نقض حقوق آن‌ها در حقوق موضوعه کشورها فراهم کرد. این دگرگونی در جهت ارتقای حقوق کودکان در پرتو تحولات صورت گرفته در حقوق بین‌الملل شکل سازمان یافته‌تر و منسجمی به خود گرفت. بدین‌سان، پس از تأسیس سازمان ملل متحد، براساس وظیفه مقرر در ماده ۵۵ منشور ملل متحد مبنی بر «تشویق احترام جهانی و مؤثر حقوق بشر و آزادی‌های اساسی برای همه»، این سازمان به شناسایی ارزش‌ها، اصول، قواعد و هنجارهای حقوق بشر، راهکاری تضمین، اجرا و نظارت بر آن‌ها از رهگذر مجموعه‌ای از اسناد، آموزه‌ها، رویه‌ها و نهادها اقدام کرد که امروزه از آن با عنوان نظام بین‌المللی حقوق بشر یاد می‌کنند. براساس این نظام و در پرتو مجموع مقررات بین‌المللی مربوط به حقوق بشر، یک نظام حمایتی به وجود آمده که با تمام اصول و نهادهایش درصدد استفاده همگان از ارزش‌های مشترک جهانی و تضمین احترام به آن‌ها برای افراد بشر است. شکل‌گیری این نظام و اجماع جهانی بر سر ارزش‌ها، اصول، قواعد و

هنجارهای حقوق بشر موجب جهان‌شمولی حقوق بشر شده است که بیش از هر چیز در کرامت ذاتی انسان و مردمان سراسر گیتی ریشه دارد. در واقع «جهانی شدن صرفاً فرآیندی اقتصادی نیست بلکه ابعاد اجتماعی، سیاسی، زیست‌محیطی، فرهنگی و حقوقی دارد که بر بهره‌مندی کامل از تمامی حقوق بشر اثرگذار است». در این زمینه، جهان‌شمولی فرهنگی بیان‌کننده این امر است که اصول، ارزش‌ها و معیارهایی وجود دارند که در مورد همه مردم در همه مکان‌ها، صرف‌نظر از تعلقات قومی، محلی، زبانی، نژادی، دینی معتبرند و انسان را چونان انسان در نظر می‌گیرد. (گل‌محمدی، ۱۳۸۱: ۱۲۷) برخی بر این باورند که «برخی نشانه‌ها وجود دارد که نشان می‌دهد ارزش‌های گوهری، اعم از اینکه نهادها و رویه‌ها، تحقق خارجی بیابند یا نه، آرام آرام همه جهان را دربرمی‌گیرد اما قرارگرفتن این موارد در دستور کار جهانی، نشان از جهانگیر شدن هنجارها دارد». (روزنا، ۱۳۸۲: ۱۱۸) بی‌تردید این همگرایی و عام‌گرایی که به معنای عمومی کردن و ترکیب فرهنگ‌های کره خاکی در یک «انسان‌گرایی جهانی» است از رهگذر جهان‌شمولی هنجارها و معیارهای حقوق بشری تحقق یافته است. برخی در این زمینه معتقدند که «جهانی‌شدن، از حقوق بشر ناشی می‌شود، همگرایی یا عام‌گرایی عصر روشنگری در اعلامیه ۱۷۸۹ حقوق بشر و شهروند فرانسه و سپس در اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ [سازمان ملل متحد] مرا به این فکر واداشت که جهان شمولی یا جهانی شدن (من نمی‌توانستم بین این دو کلمه تمیز قائل شوم) - که از نظر ریشه‌شناختی به هم نزدیک هستند - فرآیندی آهسته ولی اجتناب‌ناپذیر است...» (Delmas Marty, 1998, P.V). در این بین، به حقوق بشر گروه‌های آسیب‌پذیر از جمله کودکان نیز توجه شده است؛ به‌گونه‌ای که امروز پس از گذشت شصت سال از توجه نظام حقوق بشر به کودکان می‌توان به ایجاد نظام بین‌المللی حقوق بشر کودکان اشاره کرد. نظامی که نقطه اوج آن تدوین و تصویب کنوانسیون حقوق کودک ۱۹۸۹ میلادی بود. اصول، قواعد، معیارها و هنجارهای حقوق بشر از رهگذر شناسایی اصول و قواعد بنیادین عام و پذیرش اصول حمایتی خاص راجع به حمایت از کودکان به شکل‌گیری حمایت ویژه و افتراقی از کودکان در حقوق موضوعه تأثیرگذار بوده‌اند. به

نحوی که امروزه اصل حمایت ویژه پس از شناسایی جهانی به قوانین اساسی کشورهای مختلف به عنوان بنیادی‌ترین قانون راه پیدا کرده است. این مقاله به بررسی فرایند شناسایی جهانی اصل حمایت ویژه در پرتو اسناد جهانی و انعکاس آن در قوانین اساسی و سپس جذب در حقوق موضوعه می‌پردازد. در این مقاله تلاش شده است تا خطوط کلی فرایند جهانی شدن اصل حمایت ویژه از کودکان در این حوزه مشخص شود. این کار از رهگذر بررسی نظام بین‌الملل حقوق بشر، پذیرش جهانی احترام به کرامت انسانی کودکان در پرتو شناسایی گسترده اصول، قواعد، ارزش‌ها، هنجارها و حقوق بنیادین راجع به حمایت از کودکان و حق برخورداری آن‌ها از حمایت، به‌طور کلی، و حمایت افتراقی - به صورت خاص - که به پذیرش جهانی «بنیادهای حمایت از کودکان در حقوق موضوعه» انجامیده است - صورت می‌گیرد.

(۱) مبانی نظری

(۱-۱) جهان‌شمولی حقوق بشر کودکان

برخی بر این باورند که تغییرات قابل توجه در حقوق بین‌الملل نشان‌دهنده همگرایی هنجاری در سطح جهان است و در بحث مربوط به «قواعد آمره بین‌المللی»^۱ تأکید می‌کنند که «برای اولین بار، جامعه بین‌المللی به شناسایی و احترام به برخی ارزش‌ها - همانند حرمت انسانی فرد، خود مختاری ملت‌ها و صلح - که باید بر سایر منافع ملی ارجحیت داشته باشند، اقدام کرده است» (Cassese, 1990: 168). این امر نشان‌دهنده ارزش‌های بنیادین در حقوق بین‌المللی است که همگان در جهان در مورد آن‌ها اشتراک دارند. به نظر حقوق‌دان‌ها امروزه با توجه به تعداد قابل توجه قطعنامه‌ها و کنوانسیون‌های منطقه‌ای و بین‌المللی در رابطه با حقوق بشر و تعهدات دولت‌ها در این رابطه و نقش سازمان‌های غیردولتی و جنبش‌های فراملی و تأثیر آن‌ها بر تصمیم‌گیری‌های دولتی و مقام مشورتی

1. Jus cogens

سطح بین‌المللی، (کلیبار، ۱۳۷۱: ۱۳) اصول حقوق بشر خصوصیت قواعد آمره را احراز کرده‌اند (باوند، ۱۳۷۰: ۴۵). این ویژگی اصول حقوق بشر باعث جهان‌شمولی آن شده است. بدین‌سان، امروز نظام جامعی از قواعد حقوق بشر ایجاد شده است که از رهیافت ناظر بر حمایت از کرامت انسانی نشأت می‌گیرد. (Myeres, and et al., 1980: 256) اما پذیرش جهانی احترام به کرامت ذاتی انسان در پرتو جهان‌شمولی معیارها و اصول و قواعد حقوق بشر، در حوزه کودکان داستان دیگری دارد و مسیر متفاوتی را طی کرده است. هر چند همزمان با فرایند کلی توسعه حقوق بشر و جهانی‌شدن حمایت از کرامت ذاتی انسان‌ها در پرتو شناسایی و پذیرش و معیارهای حقوق بشر، حقوق بشر کودکان نیز رشد و توسعه پیدا کرده است.

با نگاهی هر چند گذرا به تاریخ زندگی اجتماعی بشر متوجه می‌شویم که اعتقاد به کرامت ذاتی کودکان و قائل شدن «شخصیت انسانی» برای آن‌ها به مانند یک انسان بزرگسال همواره مورد تأیید نبوده است.^۱ وضعیت خاص آسیب‌پذیری آن‌ها^۲ به دلیل خصوصیات جسمانی - روانی و جایگاه اجتماعی آنان که آن‌ها را از هر نظر وابسته به خانواده و بزرگسالان می‌کند، سبب می‌شد تا کرامت ذاتی انسانی آن‌ها همواره نقض شود. بدین‌سان، در بسیاری موارد به حقوق بنیادین اولیه آن‌ها بی‌توجهی می‌شد. در مواردی نیز در برخی جوامع و فرهنگ‌ها، نگاهی ابزارگونه به کودکان، موقعیت آن‌ها را به شیء یا کالا تنزل می‌داد. به طوری که در برخی موارد کودکان به‌عنوان اموال و دارایی‌های (باقی، ۱۳۸۴: ۲۹۳) و (حسینی، ۱۳۸۴: ۲۷-۲۳) بخش دیگری از انسان‌ها (والدین) محسوب می‌شدند. بنابراین فرایند شناسایی اصول، قواعد، ارزش‌ها و الگوهای هنجاری جهانی در نظام

۱. به عنوان نمونه بابلیان و مردم روم باستان دختران خود را وقف معابد می‌کردند؛ این کودکان اکثراً در معرض سوءاستفاده جنسی قرار می‌گرفتند. در رم قدیم کشتن فرزندان حق قانونی والدین بود. اعراب در دوران جاهلیت و پیش از پذیرش اسلام، دختران خود را زنده به گور می‌کردند. در چین نیز فروش دختران امری رایج بود (مدنی قهفرخی، ۱۳۸۳: ۱۷).

۲. برای اطلاعات بیشتر در زمینه خصوصیات آسیب‌پذیر کودکان بنگرید به: (زینالی، ۱۳۸۱: ۱۰۸-۹۷)

بین‌المللی حقوق بشر در زمینه کودکان پیشرفت مناسبی داشته است. به طوری که از یک سو کرامت انسانی و حیثیت ذاتی آن‌ها در پرتو اصول و قواعد بنیادین شناسایی شده است و از سوی دیگر بر اصل حمایت ویژه از کودکان و شناسایی افتراقی حقوق بنیادین آن‌ها، در مقایسه با حقوق بشر بزرگسالان، تأکید شده است. در این زمینه می‌توان به حوزه حقوق موضوعه و به ویژه کیفری اشاره کرد.

اول، جهان‌شمولی حقوق بشر غالباً بدین دلیل است که ریشه در اخلاق و ارزش‌های جهانی مورد قبول ابناء بشر داشته و از مشترکات انسانی حمایت می‌کند. از طرف دیگر، شناسایی و پذیرش این ارزش‌ها و الگوهای هنجاری و الزام به رعایت آن‌ها به تنهایی کافی نیست و اجرای مؤثر آن‌ها نیازمند ضمانت اجراهای مؤثر و قوی است. از جمله ضمانت اجراهای بین‌المللی (هاشمی، ۱۳۸۲: ۸۳-۱۱) و (جیل، ۱۳۷۹: ۳۰۹-۲۵۵)، در فرایند انتقال این ارزش‌ها و الگوهای هنجاری به نظام‌های داخلی، می‌توان به سه نوع ضمانت اجرای مدنی، اداری و کیفری اشاره کرد. عده‌ای معتقدند حقوق کیفری با ضمانت اجراهای مقرر خود نظام ارزش‌های یک جامعه را بیان می‌کند. هر جامعه‌ای بر ارزش‌هایی استوار است که وجدان جمعی آن‌ها را به رسمیت شناخته است. این ارزش‌ها در قالب ممنوعیت‌ها متجلی می‌شود و این ممنوعیت‌ها علیه کسانی که به آن‌ها توجه نمی‌کنند کیفرهایی در نظر گرفته است (گسن، ۱۳۷۹: ۶۴). بنابراین شناسایی ارزش‌ها و هنجارهای حقوق بشری راجع به کودکان می‌تواند مبنای بسیار محکمی برای حمایت از آن‌ها فراهم کند. در واقع، حقوق موضوعه همچون روی دیگر حقوق بشر جلوه‌گر می‌شود. در این زمینه، اگر جنبه‌ایجابی حمایت از کرامت انسانی کودکان در اسناد حقوق بشری جلوه‌گر شده است، اجرای مؤثر این حقوق، دفاع و ممانعت از نقض آن غالباً در پرتو به‌کارگیری حقوق موضوعه امکان‌پذیر است. به عبارت دیگر، قانون‌گذاران داخلی می‌توانند از حقوق موضوعه به‌عنوان سازوکار حمایت از حقوق مدنی، حقوق اقتصادی و اجتماعی کودکان استفاده کنند.

دوم، اصول و قواعد بنیادین حقوق بشر که بنیان‌های حقوق موضوعه بر آن استوار

است و شناسایی آنها اساس حمایت از کودکان در مقابل نقض حقوق بنیادین و تجاوز به کرامت انسانی آنها را نیز تشکیل می‌دهد، یکی دیگر از نقاط پیوند حقوق بشر کودکان به حقوق موضوعه محسوب می‌شود. در این زمینه می‌توان به اصل منع تبعیض علیه کودکان اشاره کرد؛ به عبارت دیگر، نظام بین‌المللی حقوق بشر، اصولی را به رسمیت می‌شناسد که امروزه پایه‌های اصلی حقوق موضوعه مدرن را تشکیل می‌دهند.

سوم، موقعیت آسیب‌پذیر کودکان و ایجاد توازن بین حقوق آنها و حقوق والدین و مصالح خانوادگی یکی از موضوعات نظری است، که به دلیل تاریخچه سوءاستفاده والدین از قدرت در چارچوب خانواده، مداخله حقوقی در این رابطه به منظور حمایت از کودکان از اهمیت اساسی برخوردار است. این امر نیز در اسناد حقوق بشر در قالب اصول و قواعدی روشن گردیده است که در حقوق کیفری، حقوق مدنی و حقوق رفاهی تأثیرگذار است.

چهارم، حقوق بشر کودکان از همان ابتدای شکل‌گیری، اصول و قواعدی را وضع کرده است که کاملاً با وضعیت آسیب‌پذیر آنها در ارتباط است. این «اصول ویژه» به‌طور گسترده‌ای در حقوق موضوعه کودکان انعکاس یافته و به اصولی جهانی و مسلم تبدیل شده‌اند که ویژگی‌های افتراقی حقوق موضوعه کودکان را انعکاس می‌دهند.

بررسی اسناد بین‌المللی حقوق بشر (اعم از جهانی، منطقه‌ای، عام و خاص) نشان می‌دهد که در پرتو پذیرش جهانی احترام به کرامت انسانی کودکان یک‌سری اصول بنیادین به رسمیت شناخته شده که امروزه همچون ستون‌هایی، کل حقوق کودکان بر روی آن بنا شده‌اند. برخی از این اصول به حوزه حقوق کودکان و برخی دیگر به قلمرو حقوق بشر گروه‌های آسیب‌پذیر از قبیل زنان، ناتوانان جسمی و ذهنی و اقلیت‌ها مربوط می‌شوند. پذیرش این اصول بنیادین، بی‌تردید تمامی شعبه‌های حقوق را تحت تأثیر قرار می‌دهد.

۲-۱) اصل حمایت

بر اساس اصل اولیه هر کودک مانند بزرگسالان باید از آسیب و تعرض مصون باشد. این

حق مکمل سایر حقوقی است که تضمین می‌کند کودکان آنچه را که برای زنده ماندن، رشد و شکوفا شدن نیاز دارند، دریافت کنند (O'Donnell, 2006: 8). بدین‌سان بر اساس اصل حمایت باید از کودکان در برابر نقض حقوق آن‌ها حمایت کرد. فقر کودکان که موجب محرومیت کودکان از تأمین نیازهای اولیه آن‌ها می‌شود یکی از مصادیق بارز نقض حقوق کودکان است که دفع آن مستلزم به کارگیری کاربست ویژه اصل حمایت است. اما این حق بر حمایت، در پرتو اصول، قواعد، ارزش‌ها و هنجارهای نظام بین‌المللی حقوق بشر جلوه دیگری یافته است.

پذیرش جهانی احترام به کرامت ذاتی انسانی در پرتو برقراری اصل تساوی کودکان در برابر قانون مانند یک فرد بزرگسال و همچنین ممنوعیت تبعیض علیه کودکان در برخورداری از حقوق و حمایت‌های لازم، مبنای بسیار مهمی در جهت ارتقاء جایگاه آن‌ها در حقوق موضوعه فراهم کرده است. بدین‌سان، پیشینه تبعیض‌آمیز نظام‌های حقوقی در جوامع مختلف، البته در بعد تقنینی، نسبت به کودکان به تدریج کنار گذاشته شد و اصل حمایت قانونی یکسان از کلیه افراد جامعه، جای خود را در قوانین کشورها باز کرد. بنابراین، یکی از اصول بنیادین حقوق موضوعه شکل گرفت که بر مبنای آن همه افراد جامعه در برابر قانون یکسان‌اند. به‌عنوان مثال افزون بر تساوی مجرمین در تحمیل کیفر نسبت به تخطی از محدوده‌های ممنوعه قانون کیفری، همه افرادی که به نوعی در معرض تعرض و تجاوز قرار گرفته‌اند، باید از حمایت کیفری یکسانی برخوردار باشند. بدین‌ترتیب، بر اساس اصل اولیه، شایستگی‌ها و موقعیت‌های اجتماعی بزه دیده نمی‌تواند در میزان سنگینی جرم و مجازات مؤثر باشد.

اصل تساوی افراد در برابر قانون، مطلق نبوده و در پرتو یافته‌ها و واقعیت‌های علمی و معیارهای حقوق بشر از حالت انتزاعی صرف خارج شده و در مواردی با استثناء روبرو شده است. این اصل در مورد تحمیل کیفر که بر اساس آن در مورد بزه‌کارانی که در شرایط مشابه مرتکب جرم مشابه شده‌اند باید مجازات یکسان تعیین و اعمال گردد، با هدف فردی کردن کیفرها در عمل محدود شده است. (صانعی، ۱۳۷۶: ۱۴۲) در قلمرو

حمایت از کودکان نیز در پرتو یافته‌های علمی که بر حمایت بیشتر از گروه‌های آسیب‌پذیر در جامعه و خانواده تأکید می‌کند، از اصل تساوی افراد در برابر قانون عدول شده است. در واقع اصل حمایت از شهروندان در پرتو قانون‌گرایی ایجابی و سلبی در قلمرو حقوق کودکان به دلیل وضع خاص و آسیب‌پذیری آن‌ها شکل افتراقی و ویژه به خود می‌گیرد.

۳-۱) نقش قانون‌گذاری ملی در شناسایی جهانی اصل حمایت ویژه از کودکان

افزون بر، به رسمیت شناختن یک اصل، قاعده یا هنجار در سطح اسناد بین‌المللی که نشان‌دهنده جهان‌شمولی آن است؛ انتقال آن اصل، قاعده و یا هنجار به حقوق داخلی کشورها نیز که غالباً در جهت عمل به تعهدات بین‌المللی دولت‌ها و یا هماهنگ‌سازی خود با فرایند جهانی صورت می‌گیرد، مرحله دیگری از جهانی‌شدن آن اصل، قاعده یا هنجار است. بدین‌سان، جهانی‌شدن حقوق در پرتو این انتقال جلوه‌گر می‌شود. به‌گونه‌ای که، عده‌ای بر این باورند که هماهنگ‌سازی و نزدیک‌سازی سیستم‌های حقوقی که به‌رغم متفاوت بودن قابلیت انطباق دارند، استراتژی مقبول‌تری برای جهانی‌شدن حقوق است (دل‌ماس - مارتی، ۱۳۷۸: ۱۲۲). بنابراین گفته شده که حقوق تطبیقی به هماهنگی میان کشورها و نیز ایجاد مفهوم جهانی از حقوق کمک شایانی کرده است (دیر، ۱۳۷۱: ۳۱). از نظر تاریخی این موضوع چنان اهمیتی دارد که به مناسبت برگزاری نمایشگاه بین‌المللی ۱۹۰۰ در پاریس، سالی^۱ و لامبر^۲ از حقوق‌دانان برجسته فرانسوی، فرصت را غنیمت شمرده و در حاشیه نمایشگاه، کنگره بین‌المللی حقوق تطبیقی برگزار کردند. نظریات ارائه شده در این کنگره موجب شد که به دنبال آن مطالعات ارزشمندی در حقوق تطبیقی انجام پذیرد. سالی در این کنگره از یک حقوق عام برای کل بشر سخن گفت و بیان کرد که باید یک حقوق جهانی ایجاد شود، البته نه امروز یا حتی فردا، ولی به هر حال این حقوق تطبیقی است که باید حقوق جهانی را ایجاد کند. لامبر متذکر شد که حقوق تطبیقی باید

1. Saleills

2. Lambert

اختلافات ناشی از عوامل تصادفی و همچنین اختلافات حقوقی ناظر به مردمی را که در شرایط فرهنگی و اقتصادی مشابهی قرار دارند، رفع کند (Zweigret & kotz, 1998:3). امروزه نیز انتقال مؤلفه‌های حمایتی در همگرایی و هماهنگی حقوق موضوعه کشورهای مختلف نقش بسیار اساسی دارد. در زمینه روش‌های حقوق تطبیقی در فرایند جهانی شدن اصل حمایت ویژه، به روش‌های زیر می‌توان اشاره کرد:

الف) در تدوین اسناد حقوق بشری و سایر اسناد بین‌المللی راجع به حقوق کودکان، اصول، قواعد و مقررات کشورهای مشارکت‌کننده در تدوین آنها - به‌ویژه کشورهای غربی - تأثیر بسزایی دارد. معیارها و هنجارهای پیش‌بینی شده در این اسناد تا حد زیادی ترجمان حقوق کشورهای تدوین‌کننده این اسنادند. بنابراین، سیاست‌ها و اصول راجع به حقوق تطبیقی از طریق اسناد بین‌المللی و در پرتو فرایند انتقال آنها به نظام حقوقی و جذب در آنها، به حقوق موضوعه کشورهای مختلف راه یافته است و این امر به نزدیکی و همگرایی این شاخه حقوقی کمک شایانی کرده است.

ب) کشورهای مبتکر و پیشرفته در زمینه نوسازی حقوق، با معیارهای جهانی موجود در این زمینه موافق بوده و فرایند اصلاح و تصویب قوانین کیفری در آنها غالباً به آسانی اتفاق می‌افتد. امروزه در فرایند تصویب و تدوین قوانین موضوعه، انجام مطالعات تطبیقی و اخذ نهادها، مفاهیم، اصول و قواعد اتخاذی از حقوق سایر کشورها به یکی از مراحل اساسی این فرایند تبدیل شده است. بنابراین، معیارهای جهانی موجود در این زمینه به صورت غیرمستقیم از رهگذر مطالعات حقوق تطبیقی وارد نظام حقوقی کشورهای واردکننده می‌شود.

پذیرش اصل حمایت ویژه از کودکان، به‌طور کلی، و در برابر رفتارهای آسیب‌زا به‌صورت خاص، از رهگذر بازتاب، انتقال و جذب معیارها و هنجارهای حقوق بشر در نظام‌های ملی یا در نتیجه مطالعات حقوق تطبیقی به شیوه مذکور، صورت می‌گیرد. پذیرش این اصل از نظر تاریخی ابتدا در قالب اصلاح قوانین فعلی و سپس از طریق تصویب قوانین خاص راجع به حمایت از کودکان جلوه‌گر شده است، اما بی‌شک، انعکاس

این اصل در قانون اساسی کشورها، فرایند جذب این اصل و عملی‌سازی آن در حقوق کشورها را سرعت داده است.

اولین متن قانونی که معمولاً معیارهای جهانی مندرج در اسناد حقوق بشر به آن منتقل می‌شوند، در سطح فراتقنینی، قانون اساسی کشورهاست؛ به نحوی که کشورهای ملتمز به تعهدات حقوق بشری به دلیل عضویت در این اسناد و یا تحت تأثیر نهادهای نظارتی حقوق بشری در مواردی قوانین اساسی خود را اصلاح کرده‌اند. اصل حمایت ویژه از کودکان نیز در این چارچوب قابل بررسی است. برخی حقوق‌دانان با توجه به اهمیت این موضوع معتقدند:

«اصول حمایت از کودک را می‌توان از طریق ضمیمه کردن آن به قانون اساسی کشور وارد معیارهای قانونی کشور کرد. قانون اساسی یک کشور دربرگیرنده تمام اصول و قواعدی است که بر جامعه حکمفرماست و دستور بنیادینی است که شکل دولت را تعیین کرده و اصول کلی قرارداد اجتماعی یک کشور را بیان می‌کند. قانون اساسی معیاری برای وضع قوانین عادی است، از این رو انتقال اصول حمایت از کودک در قانون اساسی یک کشور بستر لازم برای حمایت از کودکان را فراهم و تکالیف دولت را در این زمینه مشخص می‌کند» (O'Donnell' op. cit: 24)

۲) یافته‌ها

۱-۲) شناسایی اصل حمایت ویژه در نظام بین‌المللی حقوق بشر

پس از به رسمیت شناختن حمایت یکسان از کودکان مانند بزرگسالان و ممنوعیت تبعیض علیه آنان، به صورت مستقیم و غیرمستقیم، در نظام بین‌المللی حقوق بشر و انعکاس و پذیرش این اصل در نظام‌های ملی داخلی (در سطح فراتقنینی و تقنینی کیفری) که نشانه همگرایی حقوق موضوعه در شناسایی بنیان‌های حمایت از کودکان است، گام بعدی در جهت ارتقاء و توسعه حقوق کودکان و حمایت از آنها در برابر تجاوز به این حقوق، شناسایی فراگیر «اصل حمایت ویژه» از کودکان به‌عنوان یک اصل بنیادین حقوق بشر

است. این اصل دارای مبانی علمی به‌عنوان یک قاعده جهانی در شکل‌گیری حمایت‌های افتراقی از کودکان تأثیر به‌سزایی داشته و از چنان اهمیتی برخوردار است که به جرأت می‌توان گفت اساس فراگیر شدن سیاست تقنینی افتراقی در قبال کودکان را تشکیل می‌دهد.

۱-۱-۲) از شناسایی عام اصل حمایت از کودکان تا پذیرش حمایت ویژه از آن‌ها

این بند به بررسی اسناد عام حقوق بشری در دو قسمت اسناد جهانی و اسناد منطقه‌ای می‌پردازد. البته همه این اسناد بررسی نشده‌اند، بلکه آن بخش از اسناد که مقبولیت عام جهانی داشته و ارزش‌ها، اصول و قواعد آن‌ها به عنوان هنجارها، ارزش‌ها و قواعد جهان‌شمول مورد پذیرش جامعه جهانی‌اند، بررسی شده‌اند. در انتخاب اسناد به تنوع آن‌ها نیز توجه شده است.

۱-۱-۲) شناسایی جهانی اصل حمایت ویژه از کودکان

برخی از اسناد جهانی به دلیل این‌که جنبه عرف بین‌المللی پیدا کرده و قواعد آن‌ها جز قواعد امره بین‌المللی درآمده‌اند (مانند اعلامیه جهانی حقوق بشر)، پاره‌ای دیگر به دلیل ویژگی معاهده‌ای آن‌ها (به مانند میثاقین) و در نهایت تعدادی از آن‌ها، به دلیل اجماع و توافق بین‌المللی (مثل اعلامیه جهانی کنفرانس جهانی حقوق بشر وین)، مورد پذیرش جهانی بوده و کشورها ملزم به اجرای آن‌ها هستند.

الف) اولین گام‌ها

در بند ۲ ماده ۲۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر بر «حق برخوردارگی کودکان از کمک و مراقبت ویژه» تأکید شده است. هرچند از واژه حمایت در این سند حقوق بشری استفاده نشده است و واژه «مراقبت» و «مساعدت» نیز بیشتر در معنای حقوق رفاهی و برخوردارگی کودکان از معیارهای سلامتی و رفاه، از قبیل خوراک و مسکن و مراقبت‌های پزشکی و خدمات تأمین اجتماعی، به‌کار رفته است اما توجه به ادامه این بند نمایانگر این است که این اعلامیه معنای گسترده حمایت را نیز مدنظر داشته است. در ادامه این بند آمده است:

«... کودکان چه بر اثر ازدواج و چه خارج از ازدواج به دنیا آمده باشند، حق دارند که همه از یک نوع حمایت اجتماعی برخوردار شوند.» کاربرد عبارت «حمایت اجتماعی»، نشانگر توجه به حقوق رفاهی کودکان است. یکی از موارد مربوط به حمایت اجتماعی شهروندان حمایت از آن‌ها به منظور تأمین نیازهای ضروری آن‌هاست. بند ۱ ماده ۲ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی تأکید خاصی به اتخاذ اقدامات تقنینی، برای شناسایی و تضمین حقوق شناخته شده در این میثاق دارد. بنا به اعتقاد عده‌ای یک هنجار و بنیاد معتبر تقنینی برای اجرای کارآمد حقوق اقتصادی و اجتماعی در چارچوب صلاحیت ملی، حیاتی است و قانون می‌تواند در زمینه حمایت از حقوق اجتماعی و اقتصادی اهداف مختلفی را برآورده کند که در این زمینه می‌توان به ممنوع کردن نقض این حقوق و پیش‌بینی سازوکارهای قهرآمیز در جهت کاهش نقض آن‌ها اشاره کرد (Libebenberg, 2001:79). در واقع در پرتو جرم‌انگاری ویژه رفتارهایی که سبب محرومیت کودکان از حقوق پیش‌بینی شده در نظام بین‌المللی حقوق بشر می‌شوند، و نیز سایر سازوکارهای ضروری، به نوعی این حمایت ویژه در حقوق موضوعه انعکاس یافته است.

در هر حال، این سند مادر و جهانی حقوق بشر با پذیرش اصل مراقبت، مساعدت و حمایت مخصوص از کودکان اولین گام را در استقرار این اصل به عنوان یک «اصل جهانی و عام‌الشمول» برداشته است؛ اصلی که در اسناد حقوق بشری بعدی به نحو بارزتری انعکاس یافته و پذیرفته شده است.

ب) از شناسایی اصل حمایت ویژه تا اشاره صریح به مبنای پذیرش این اصل

میثاق بین‌المللی حقوق مدنی و سیاسی به عنوان یک سند الزام‌آور بین‌المللی در بند اول ماده ۲۴ خود در جهت پذیرش اصل حمایت ویژه از کودکان تأکید می‌کند که «هر کودک باید از تدابیر حمایتی که به اقتضای وضعیتش به عنوان صغیر از طرف خانواده، جامعه و حکومت کشور او باید به عمل آید، برخوردار شود».

این سند جهانی نه تنها تدابیر حمایتی اتخاذی را شامل خانواده، جامعه و حکومت می‌داند، بلکه مبنای جامعه‌شناختی و بزه‌دیده‌شناختی این حمایت را نیز با آوردن عبارت

«وضعیتش به عنوان یک صغیر» بیان کرده است.

یکی از تدابیر حمایتی که به اقتضای موقعیت خاص کودکان به عنوان صغیر باید برای آن‌ها مقرر گردد، اتخاذ تدابیر قانون‌گذاری به منظور حمایت از حقوق کودکان در برابر فقر است.

ج) پذیرش صریح و مستقیم اصل حمایت ویژه از کودکان

میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی به عنوان سند جهانی الزام‌آور به نحو صریح‌تری اصل حمایت خاص از کودکان را به رسمیت شناخته است. براساس بند سوم ماده ۱۰، کشورهای عضو این میثاق قبول دارند که «... تدابیر خاص حمایتی و مساعدت به نفع کلیه اطفال ممیز و غیرممیز باید اتخاذ بشود».

این ماده نه تنها بر اتخاذ تدابیر خاص حمایتی به نفع کلیه اطفال، به طور کلی، تأکید کرده است - که این تدابیر خاص حمایتی به حقوق کیفری نیز مربوط می‌شود - بلکه مفاد بعدی این بند نشان می‌دهد که منظور تدوین‌کنندگان پیش‌بینی تدابیر خاص حمایتی و مساعدت به نفع کلیه کودکان در قبال بزه‌دیدگی آن‌ها بوده است. در ادامه بند سوم این ماده می‌خوانیم «... اطفال ممیز و غیرممیز باید در مقابل استثمار اقتصادی و اجتماعی حمایت شوند. واداشتن اطفال به کارهایی که بر جهات اخلاقی یا سلامت آن‌ها زیان‌آور است یا زندگی آن‌ها را به مخاطره می‌اندازد یا مانع رشد طبیعی آنان می‌گردد، باید به موجب قانون قابل مجازات باشد». در این بند میثاق اصل اتخاذ تدابیر خاص حمایتی کیفری در برابر بزه‌دیدگی کودکان صریحاً به رسمیت شناخته است.

۲-۱-۲) اسناد خاص حقوق بشر: جلوه‌ای از اجماع جهانی در مورد اصل حمایت

هر چند تدوین اسناد خاص حقوق بشر، نمایان‌گر توجه و حمایت ویژه از این گروه آسیب‌پذیر است، به نظر می‌رسد بررسی محتوای برخی از این اسناد از لحاظ شناسایی این اصل فراگیر و پایه‌ای برای استقرار یک سیاست افتراقی در قبال فقر کودکان ضروری باشد.

۲-۱-۲-۱) اسناد جهانی: به دنبال استقرار اصل حمایت ویژه از کودکان در برابر رفتارهای ناقض حقوق آنها

بی تردید مهم‌ترین سند خاص حقوق بشر در حوزه کودکان، کنوانسیون حقوق کودک است. به نظر می‌رسد از این زمینه بررسی یک سند جهانی مربوط به حقوق کودکان قبل از تصویب کنوانسیون و سندی دیگر چند سال پس از تصویب آن، فرایند شکل‌گیری و تثبیت اصل حمایت ویژه از کودکان به صورت عام و در برابر بزه‌دیدگی به صورت خاص را بهتر ترسیم کند.

الف) اعلامیه جهانی حقوق کودک: اولین تلاش جامع در جهت استقرار اصل

در مقدمه این اعلامیه در زمینه تأیید اصل حمایت ویژه از کودکان آمده است «نظر به اینکه کودک به علت عدم تکامل رشد بدنی و فکری، قبل و بعد از تولد به مراقبت و توجه خاص که شامل حمایت قانونی مناسب می‌باشد، نیازمند است»، «نظر به اینکه نیاز به چنین مراقبت و حمایت خاص در اعلامیه ژنو حقوق کودک مصوب ۱۹۲۴ آمده است و در اعلامیه جهانی حقوق بشر... به رسمیت شناخته شده است»، کشورهای عضو به مفاد این سند به شرح ذیل توافق کردند.

بنابراین، این اعلامیه نه تنها بر حمایت قانونی مناسب از کودکان و نیاز به حمایت خاص از آنها تأکید کرده است، بلکه مبنای علمی چنین حمایتی را که در تحقیقات و مطالعات جرم‌شناسی نیز به اثبات رسیده، بیان کرده است.

اصل دوم این اعلامیه ۱۰ ماده‌ای می‌گوید: «کودک باید از حمایت ویژه برخوردار شود...» در اصل هشتم نیز بیان شده است که «کودک باید در هر شرایطی جزو اولین کسانی باشد که از حمایت و تسهیلات بهره‌مند می‌گردد». یکی از موارد حمایت ویژه از کودکان در اصل نهم آمده است که به حمایت از کودکان در برابر هرگونه غفلت ظلم، شقاوت و استثمار اشاره دارد که نمایانگر اهمیت حمایت ویژه از کودکان در برابر رفتارهای مجرمانه است. بدیهی است که یکی از راهکارهای حمایت ویژه و مناسب از کودکان در برابر هرگونه غفلت، استثمار و شقاوت، حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر

چنین رفتارهایی است.

ب) کنوانسیون حقوق کودک: به دنبال جهانی سازی حمایت ویژه از کودکان در برابر رفتارهای ناقض حقوق آنان

در مقدمه این سند جهانی خاص حقوق بشر در زمینه اهداف تدوین آن می خوانیم: «نظر به اینکه سازمان ملل متحد در اعلامیه جهانی حقوق کودک اعلام کرده است که دوران کودکی مستلزم مراقبت‌ها و مساعدت‌های ویژه است...» و با توجه به اینکه در اعلامیه جهانی حقوق بشر تصریح شده است «کودک به دلیل نداشتن رشد کامل فیزیکی و ذهنی نیازمند مراقبت و حمایت‌هایی از جمله حمایت‌های مناسب حقوقی قبل و بعد از تولد می باشد» پس مشاهده می کنیم که تدوین کنندگان این حقوق به لزوم انجام مراقبت‌های ویژه از کودک توجه داشته و به آن در اسناد عام و خاص حقوق بشری اشاره کرده اند.

موارد مذکور همگی نمایانگر اهمیت اصل حمایت ویژه از کودکان در تدوین کنوانسیون حقوق کودک است؛ به طوری که تدوین کنندگان فرازهای متعددی از مقدمه را به این اصل اختصاص داده اند. با توجه به تصویب کنوانسیون حقوق کودک «اصل حمایت ویژه از کودکان» - که در اسناد قبلی به صورت مستقیم و غیرمستقیم بدان اشاره شده بود - جنبه عملی و عینی پیدا کرد. زیرا این کنوانسیون با شمول و گستردگی خاص خود به تمامی حقوق کودکان پرداخته است. بنابراین در این قسمت به دلیل جهانی شدن معیارهای این کنوانسیون در پرتو الحاق و تصویب آن به قوانین داخلی همه کشورهای دنیا (به استثنای سومالی و ایالات متحده آمریکا) به بررسی اصل حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر بزه‌دیدگی می پردازیم.

مهم ترین ماده در زمینه پیش‌بینی حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر بزه‌دیدگی، ماده ۱۹ کنوانسیون است که بیان می‌دارد: «کشورهای عضو: ۱) تمام اقدامات قانونی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را در جهت حمایت از کودک در برابر تمام اشکال خشونت‌های جسمی - روحی، آسیب‌رسانی، سوءاستفاده، بی‌توجهی، سهل‌انگاری، بدرفتاری یا استثمار از جمله سوءاستفاده جنسی در سنی که کودک تحت مراقبت والدین یا

سرپرست قانونی یا هر شخص دیگری قرار دارد، به عمل خواهند آورد؛ ۲) این گونه اقدامات حمایتی، در موارد مقتضی، باید به طور مؤثر به ایجاد برنامه‌های اجتماعی در جهت فراهم آوردن حمایت‌های لازم از کودک و کسانی که مسئول مراقبت از وی هستند و نیز حمایت از آنها در برابر اشکال محدودیت‌ها اقدام کند؛ همچنین به منظور شناسایی، گزارش‌دهی، ارجاع، تحقیق، درمان و پیگیری موارد بدرفتاری‌هایی که در بالا به آن اشاره شد و نیز بر حسب مورد پشتیبانی از پیگرد قضایی، راه‌حلی‌هایی را در نظر بگیرد». به نظر می‌رسد یکی از موارد بارز بی‌توجهی به کودکان و سهل‌انگاری نسبت به آنها محرومیت کودکان از بسیاری حقوق مادی و معنوی اولیه است که به صورت فقر کودکان جلوه‌گر می‌شود.

۲-۱-۲) اسناد منطقه‌ای و ایدئولوژیک: از انعکاس صرف معیارهای جهانی تا پذیرش نسبی آنها

اسناد منطقه‌ای و فرهنگی خاص حقوق بشری راجع به حمایت از کودکان به منطقه جغرافیای آفریقا (کشورهای عضو اتحادیه آفریقا) و کشورهای مسلمان (عضو سازمان کنفرانس اسلامی) مربوط می‌شود.

الف) منشور آفریقایی حقوق و رفاه کودک: بازتاب‌دهنده معیارهای جهانی

در پاراگراف پنجم این سند منطقه‌ای الزام‌آور این نکته که کودکان به دلیل نیازهای جسمانی و تکامل ذهنی به مراقبت ویژه در زمینه سلامت و رشد جسمانی، ذهنی، اخلاقی و اجتماعی نیاز دارند، توجه شده است. با توجه به ترقی و حمایت حقوق و رفاه کودکان، که اجرای تعهدات دولت‌های عضو را شامل می‌شود (پاراگراف ششم)، این منشور تصویب شد. بر طبق بند دوم ماده پنجم تحت عنوان بقاء و رشد، دولت‌های عضو منشور به تضمین بقاء، حمایت و رشد کودکان مکلف شده‌اند. ماده ۱۵، دولت‌ها را به پیش‌بینی کیفی‌های مناسب به منظور تضمین اجرای مؤثر قواعد راجع به کار کودکان مکلف کرده است. بدین سان می‌بینیم که اصل بنیادین حمایت ویژه از کودکان به رسمیت شناخته شده است. در مواردی، این سند الزام‌آور به نحو صریح‌تری شناسایی و بررسی شده است. بر طبق

مفاد ماده ۱۶ تحت عنوان «حمایت از کودکان در برابر سوءاستفاده و شکنجه»، دولت‌های عضو منشور، تمام اقدامات قانونی، اجرایی، اجتماعی و آموزشی را در جهت حمایت از کودک در برابر تمام اشکال شکنجه و رفتارهای غیرانسانی و ترزیلی و به‌ویژه آسیب‌های جسمی - روانی یا سوءاستفاده، بی‌توجهی، بدرفتاری از قبیل سوءاستفاده جنسی در حین مراقبت از کودک به عمل خواهند آورد. مانند ماده ۱۹ کنوانسیون حقوق کودک، بند دوم ماده ۱۶ منشور می‌گوید: «اقدامات حمایتی به موجب این ماده شامل اقدامات مؤثر برای ایجاد واحدهای نظارتی ویژه در جهت فراهم آوردن حمایت‌های لازم از کودک و کسانی که مسئول مراقبت از وی هستند و نیز حمایت در برابر سایر اشکال محدودیت‌ها برای شناسایی، گزارش، ارجاع تحقیق، برخورد و پیگیری موارد بدرفتاری و بی‌توجهی نسبت به کودکان، می‌باشند».

ب) میثاق حقوق کودک در اسلام: پذیرش نسبی قواعد جهانی

بر طبق بند سوم ماده سوم این میثاق به منظور دستیابی به اهداف مندرج در ماده دوم اولویت قائل شدن بر حقوق، منافع، حمایت و توسعه کودکان ضروری است.

بر اساس بند دوم ماده ششم کشورهای عضو کنوانسیون، بنیان‌های لازم برای بقاء و توسعه کودک و حمایت از وی در برابر خشونت، سوءاستفاده، استثمار و زوال وضعیت معاش و سلامتی او تضمین خواهند کرد. بی‌تردید یکی از راهکارهای تضمین بنیان‌های لازم برای مبارزه با موارد پیش‌گفته، از رهگذر تعبیه سازوکارهای حمایتی حقوق کیفری قابل تحقق است. ماده ۱۷ تحت عنوان «حمایت از کودک» کشورهای عضو میثاق را مکلف کرده است تا از کودک در برابر تهدیدات زیر حمایت کنند: «۱) استفاده غیرقانونی از مواد مخدر، مسکرات و مواد مضر یا مشارکت در تولید و داد و ستد آن‌ها؛ ۲) تمامی اشکال شکنجه، مجازات تحقیرآمیز یا غیرانسانی در تمامی وضعیت‌ها و رویدادها یا قاچاق کودک و داد و ستد وی؛ ۳) تمامی اشکال سوءاستفاده به‌ویژه سوءاستفاده جنسی و ۴) تهاجم فرهنگی، ایدئولوژیکی، اطلاعاتی و ارتباطی که با شریعت اسلامی مخالف است».

بدیهی است که در اکثر موارد حمایت از کودکان در برابر تعرضات مذکور باید با

استفاده از حقوق موضوعه به عمل آید تا حمایت مؤثر از آنها تضمین گردد. همچون اکثر اسناد حقوق بشر، در ماده ۱۸ این میثاق نیز بر موضوع تعیین مجازات علیه کسانی که مقررات و قواعد راجع به کار کودک را نقض می‌کنند اشاره شده است؛ که این موضوع خود نشانه‌ای دیگر از شناسایی اصل حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر تعرضات مجرمانه در این سند ایدئولوژیک حقوق بشری است.

۲-۲) بازتاب اصل در قوانین اساسی

اصل بنیادین حمایت ویژه از کودکان، در زمره اصولی است که در قوانین اساسی اکثر کشورها آورده شده است. بازتاب فراتقنینی این اصل، زمینه لازم را برای قانون‌گذاری‌های ملی فراهم می‌کند. در این گفتار به دلیل این که مجال بررسی قوانین اساسی همه کشورها نیست، به‌عنوان نمونه به مفاد قانون اساسی برخی کشورها در قاره‌ها و فرهنگ‌های مختلف اشاره می‌کنیم. در خاتمه نیز جایگاه اصل حمایت ویژه از کودکان در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران بررسی شده است.

اول؛ در اصل یازدهم قانون اساسی فدرال سوئیس مصوب ۱۹۹۹ با عنوان «حمایت از کودکان و نوجوانان» آمده است که: «کودکان و نوجوانان حق ویژه دارند که از شأن و مقام آنان حمایت شود و با تشویق و دلگرمی پرورش یابند».

دوم؛ قانون اساسی جمهوری فدرال آلمان در اصل ششم در کنار تأکید بر حمایت ویژه دولت از خانواده، بر نظارت جامعه بر کوشش‌های پدر و مادر درخصوص پرورش کودکان اشاره دارد. همچنین این اصل «بر حق کودکان از حمایت در موادی که از حق پرورش کودکان قصور شود یا آنها در معرض مسامحه و غفلت قرار گیرند» اشاره می‌کند. (بوشهری، پیشین: ۶۹) این اصل تا حدودی بازتاب ماده ۱۹ کنوانسیون حقوق کودک در سطح فراتقنینی است.

سوم؛ ماده ۲۸ قانون اساسی جمهوری آفریقای جنوبی، که در ۱۹۹۶ به تصویب رسیده است، در بند «پ» و «ت» خود «حق برخورداری کودک از حمایت در قبال بدرفتاری،

غفلت، آزار و خشونت، استثمار و بهره‌کشی اقتصادی» را به رسمیت شناخته است (O'Donnell, ' op. cit: 24). این قانون نیز با توجه به پذیرش منشور آفریقایی حقوق و رفاه کودکان و کنوانسیون حقوق کودک، یادآور مفاد ماده ۱۶ منشور مذکور و ماده ۱۹ کنوانسیون حقوق کودک در زمینه پیش‌بینی اصل حمایت ویژه از کودکان در برابر رفتارهای ناقض حقوق آنهاست.

چهارم؛ براساس اصل ۱۸ و ۱۹ قانون اساسی نیجر، دولت وظیفه نظارت بر سلامت جسمی، روحی و اخلاقی خانواده بالانحص کودک را برعهده دارد و کودکان «در مقابل بهره‌کشی از سوی خانواده و یا ترک خانواده از سوی دولت و مؤسسات عمومی حمایت می‌شوند».

پنجم؛ اصول ۳۴ و ۳۵ قانون اساسی الجزایر پس از اعلام مصونیت شخص انسان و تضمین آن و ممنوعیت هر نوع خشونت اعم از جسمی و روانی یا خدشه به شخصیت افراد، بر مجازات قانونی نسبت به هرگونه تخطی از حقوق و آزادی‌ها و همچنین وارد ساختن صدمات جسمی و روانی به افراد تأکید دارد. اصل ۶۹ نیز بر «نقش قانون در حمایت از فرزندان خانواده» تأکید کرده است.^۱

ششم؛ طبق اصل ۳۴ قانون اساسی «مادر و کودک از حیث حمایت و مساعدت مورد توجه خاص دولت هستند...». این اصل تا حدودی بازتاب بند دوم ماده ۲۵ اعلامیه جهانی حقوق بشر و بند سوم ماده ۱۰ میثاق بین‌المللی حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی است.

هفتم؛ قانون اساسی هند در اصل ۱۵ خود ضمن اعلام ممنوعیت تبعیض براساس مذهب جنس، کاست، نژاد و وضعیت تولد بلافاصله در بند سوم این اصل بیان می‌دارد که «این ماده نمی‌تواند، برای دولت برای وضع مقررات ویژه برای «حمایت از زنان و کودکان» مانعی ایجاد کند». در واقع، این کشور اصل حمایت ویژه و تفاوت از کودکان را به‌عنوان یک اصل اساسی به رسمیت شناخته است.

۱. به نقل از سایت مرکز پژوهش‌های مجلس، لوح حق.

هشتم؛ براساس اصل ۴۹ قانون اساسی ترکیه دولت اقدامات لازم و ایجاد سازمان‌های ضروری را برای تضمین جایگاه خانواده به‌ویژه «حمایت از کودکان» مدنظر قرار خواهد داد.

بدین‌سان، اصل حمایت ویژه از کودکان به صورت کلی، و حمایت کیفری ویژه از آن‌ها در برابر تعرضات مجرمانه به صورت خاص از رهگذر پیش‌بینی برخی اصول در قانون اساسی کشورهای مختلف مورد شناسایی فراقلمی قرار گرفته است. این امر در واقع نمایانگر انتقال اصل جهانی حمایت ویژه از کودکان، که در نظام بین‌المللی حقوق بشر مورد شناسایی قرار گرفته است، به نظام‌های ملی و نشانه‌ای دیگر از جهان‌شمولی این اصل در سطح بین‌المللی است.

اما به این اصل در قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران چندان توجه نشده است. قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران فاقد اصل یا مقررۀ مستقلی در مورد حمایت ویژه از کودکان است. فقط در ذیل اصل ۲۱ که بر حقوق زنان و تضمین آن از طرف دولت اختصاص دارد، قانون‌گذار اساسی ایران به‌طور غیرمستقیم به حمایت از کودکان از طریق حمایت از مادران مبادرت کرده است. در بند دوم این اصل از واژه «حمایت از کودکان بی‌سرپرست» به‌عنوان یکی از گروه‌های در معرض خطر نام برده شده است.

۲-۳) ادغام و جذب در حقوق موضوعه

در فرایند جهانی شدن اصل حمایت ویژه از کودکان، مقررات تقنینی نقش مهمی ایفا می‌کنند. بدین‌سان دولت‌ها از یک سو، به دلیل پذیرش این اصل در قانون اساسی خود و از سوی دیگر به دلیل تعهدات بین‌المللی در زمینه هماهنگی نظام حقوقی داخلی با معیارهای مقرر در اسناد حقوق بشر، در سطوح مختلف به ادغام اصل حمایت ویژه از کودکان در نظام حقوق ملی مکلف‌اند. اقدامات و تدابیر تقنینی در دو سطح اصلاح و لغو قوانین ناسازگار با این تعهدات بین‌المللی و جایگزینی مقرره‌های موافق با هنجارهای جهانی و وضع قوانین داخلی جدید مدنظر قرار می‌گیرند.

۱-۳-۲) حقوق رفاهی و مدنی: مسئولیت‌های خانوادگی اجباری^۱ مهم‌ترین جلوه اصل حمایت ویژه

در حوزه حقوق رفاهی کودکان در درون خانواده در جهت تضمین حق زندگی مناسب کودکان و تضمین اصل حمایت ویژه از آن‌ها، سازوکارهای مختلفی پیش‌بینی شده است. در کنار سازوکارهای مختلفی که در جهت حمایت ویژه از کودکان در نظر گرفته شده است، مهم‌ترین سازوکار در چارچوب مسئولیت‌های خانوادگی اجباری جلوه‌گر شده است. تدارک حق مزبور بر این فرض مبتنی است که مردم به نگهداری از یکدیگر درون چارچوب خانواده، متعهدند. این امر پیامدهایی را برای خویشاوندی متقابل کودکان و به همان نحو برای مبانی که تأمین حمایت مالی اطفال براساس آن شکل گرفته، در پی دارد. اهمیت مسئله نگهداری و تربیت اطفال بر هیچ‌کس پوشیده نیست و همه قانون‌نگاران و مصلحان اجتماعی به این امر عنایت خاصی داشتند، زیرا خوشبختی و پیشرفت جامعه در گرو نگهداری درست و آموزش و پرورش صحیح کودکان است. نگهداری و تربیت اطفال عنوان باب دوم از کتاب هشتم (در اولاد) از جلد دوم قانون مدنی، مواد ۱۱۶۸ تا ۱۱۷۹ است. افزون بر قانون مدنی، در قانون حمایت خانواده (مواد ۱۲ و ۱۳) و آیین‌نامه آن و قوانین مصوب ۱۳۲۲، ۱۳۵۰ و ۱۳۵۳ در مورد آموزش اجباری، مقرراتی وضع شده است. مقررات قانون مدنی در این باب مبتنی بر فقه امامیه است. یکی از جلوه‌های مهم مسئولیت خانوادگی اجباری در جهت حمایت از کودک، نفقه کودکان در درون خانواده است که هدفی جز تأمین حداقل استاندارد زندگی و جلوگیری از فقر کودکان ندارد. ماده ۱۱۹۹ قانون مدنی در این زمینه مقرر داشته است که «نفقه اولاد بر عهده پدر است، پس از فوت پدر یا عدم توانایی او به اتفاق با رعایت «الاقرب فالاقرب» به عهده اجداد پدری است. در صورت نبودن پدر و اجداد پدری و یا عدم توانایی مالی آن‌ها، نفقه بر عهده مادر است. هرگاه مادر هم زنده یا قادر به اتفاق نباشد، با رعایت «الاقرب فالاقرب» به عهده اجداد و

1. Enforcing family responsibilities

جدات پدری واجب‌النفقه است و اگر چند نفر از اجدات و جدات مزبور از حیث درجهٔ قربیت مساوی باشند، نفقه را باید به حصهٔ مساوی تأدیه کنند».

قانون حمایت خانوادهٔ ۱۳۵۳ این ترتیب را دگرگون و تحولی در این زمینه ایجاد کرده است. مادهٔ ۱۲ قانون فوق بیان می‌دارد: «... نفقهٔ اولاد و مبلغ ماهانهٔ مقرر در مادهٔ ۱۱، از عوائد دارایی مرد یا زن یا هر دو، حتی حقوق بازنشستگی، استیفا می‌گردد. دادگاه مبلغی را که باید از عوائد یا دارایی مرد یا زن یا هر دو برای هر فرزند استیفا گردد تعیین و طریقهٔ اطمینان بخشی برای پرداخت آن مقرر می‌کند...».

با توجه به مادهٔ ۱۲ قانون حمایت خانواده می‌توان گفت که امروزه نفقهٔ اولاد در درجهٔ اول به عهدهٔ پدر و در درجهٔ دوم به عهدهٔ مادر است. تقدم مادر بر جد پدری در مورد نفقهٔ اولاد، هرچند که با قانون مدنی منطبق نیست، برخلاف منطبق و مصلحت اطفال واجب‌النفقه نیست، زیرا انفاق به وسیلهٔ مادر، در صورتی که تمکن مالی داشته باشد، با توجه به نزدیک‌تر بودن او به فرزند و مهر مادری، آسان‌تر و عملی‌تر است و این راه حل مانع بروز اختلافات و کشمکش بین مادر و جد پدری در مورد نفقه خواهد بود - که بی‌شک به سود طفل نیست (امامی و صفایی، ۱۳۷۶: ۳۹۹). ماهیت انفاق و خدماتی که در این چارچوب ارائه می‌شود نقش مهمی در تأمین نیازهای ضروری کودک دارد. بر اساس مادهٔ ۱۲۰۴ قانون مدنی «نفقه، مسکن، البسه، غذا و اثاث البیت به قدر رفع حاجت با در نظر گرفتن درجه استطاعت منفق را شامل می‌شود».

این ماده قانونی، گسترهٔ نفقهٔ کودکان را مشخص می‌سازد، چند ایراد می‌توان گرفت: اولاً، برخلاف گسترهٔ نفقهٔ زوجهٔ مذکور در مادهٔ ۱۱۰۷ قانون مدنی که شامل تمامی نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن است، که حتی شامل هزینه‌های درمانی و بهداشتی نیز می‌شود، فقط به مسکن و البسه و اثاث البیت محدود شده است که نیازهای اولیهٔ انسانی‌اند. ثانیاً، این موارد محدود نیز به قدر رفع حاجت محدود شده است که ممکن است زمینه‌ساز شرایط سخت برای کودکان تحت حضانت باشد. ثالثاً، شرط محدودکنندهٔ دیگری نیز در این ماده آمده است که همانا در نظر گرفتن درجهٔ استطاعت منفق در تعیین

نوع و میزان نفقه است که ممکن است زمینه دیگری برای بی‌توجهی به نیازهای کودک را فراهم کند. به نظر می‌رسد پیش‌بینی یک سیاست افتراقی در زمینه نفقه کودکان خانواده و تفکیک آن‌ها از سایر اقارب، مانند زوجه، گامی بسیار مهم در جهت پیشگیری از بی‌توجهی به نیازهای ضروری کودکان محسوب می‌شود. ضمانت اجرای مدنی نفقه اولاد این است که مستحق نفقه می‌تواند برای نفقه آینده به دادگاه رجوع و از این طریق شخصی را که قانوناً باید به او نفقه دهد، مجبور به نفقه دادن کند. طبق ماده ۱۲۰۵ قانون مدنی، در صورتی که الزام به پرداخت نفقه ممکن نباشد، دادگاه می‌تواند به مقدار نفقه از اموال منفق در اختیار واجب‌النفقه یا متکفل مخارج او قرار دهد. مطابق ماده ۱۲ و ۱۹ قانون حمایت خانواده استثنائاً تصمیم راجع به هزینه نگهداری اطفال قطعی است و قابل تجدیدنظر نیست؛ این استثناء مبتنی بر لزوم سرعت و قاطعیت در مورد نفقه اطفال است. ضمانت اجرای کیفری نیز برای ترک انفاق مطابق ماده ۲۲ قانون حمایت خانواده و ماده ۶۲۴ قانون مجازات اسلامی تعیین شده است.

۲-۳-۲) حقوق کیفری: از جرم‌انگاری افتراقی رفتارهای ناقض حقوق کودک تا کیفرگذاری ویژه

اصل حمایت ویژه در حقوق کیفری در قالب اصل حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر تعرضات مجرمانه جلوه‌گر می‌شود. نظام‌های ملی غالباً از دو سازوکار جرم‌انگاری افتراقی رفتارهای آسیب‌رسان به کودکان و شکل‌دهی نظام خاص ضمانت اجرای کیفری به سمت جهان‌شمولی حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر بزه‌دیدگی حرکت کرده‌اند.

۲-۳-۲-۱) جرم‌انگاری افتراقی

کشورهای مختلف برای حمایت کیفری ویژه از اطفال با توسل به سازوکار جرم‌انگاری‌های افتراقی از راهکارهای مختلفی استفاده کرده‌اند: این راهکارها در چارچوب دو روش متبلور شده است.

الف) روش سنتی

بر اساس روش سنتی، قانون‌گذاران کیفری در چارچوب قوانین کیفری عام خود موادی را به عنوان مجرمانه راجع به حمایت از کودکان اختصاص داده‌اند. در این شیوه، غالباً فصلی با عنوان «جرایم علیه کودکان» مقرر می‌شود و مواد راجع به جرم‌انگاری افتراقی رفتارهای ناقض حقوق کودکان در ذیل آن بیان می‌شود. به عنوان مثال قانون‌گذار فرانسوی در قانون مجازات عمومی فرانسه در کتاب دوم خود با عنوان «جنایات و جنحه‌ها علیه اشخاص» و با عنوان دوم تحت عنوان «تعرض به شخص انسانی»، فصل هفتم کتابش را به «تعرض به کودکان و نوجوانان و خانواده» اختصاص داده است (www.Legifrance.gouv.ir). قانون مجازات عمومی آلمان ذیل فصل سیزدهم خود تحت عنوان جرایم علیه وضعیت فردی، ازدواج و خانواده به جرم‌انگاری افتراقی برخی از رفتارهای ناقض حقوق کودکان مبادرت کرده است. (قانون کیفری آلمان، ۱۲:۱۳۸۵) البته قانون‌گذار آلمانی همه موارد مربوطه را ذیل این فصل احصاء نکرده و در سایر فصول نیز به صورت پراکنده این سیاست را دنبال کرده است. قانون‌گذار کیفری چین در ذیل فصل چهارم خود تحت عنوان «جرایم ضد حقوق شهروندی و حقوق دموکراتیک افراد» موادی را به جرم‌انگاری رفتارهای ناقض حقوق اطفال اختصاص داده است. در این قانون نیز مانند قانون مجازات عمومی آلمان این امر اختصاص به این فصل ندارد (قانون جزای جمهوری خلق چین، ۱۳۸۵: ۶۲).

فصل هفدهم کتاب پنجم قانون مجازات اسلامی ایران، به جرایم «علیه اشخاص و اطفال» اختصاص دارد.^۱ در این فصل از قانون مجازات اسلامی قانون‌گذار کیفری ایران جرم‌انگاری افتراقی برخی از رفتارها را در سایر فصول^۲ نیز ذکر کرده است. افزون بر این، بسیاری از رفتارهای جرم‌انگاری شده به‌منظور حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر بزه‌دیدگی، در قوانین کیفری دیگر و یا قوانین غیرکیفری بیان شده است (بیگی، ۱۳۸۴).

۱. فصل سوم باب سوم قانون مجازات عمومی مصوب ۱۳۰۴ خورشیدی، به «جنایت و جنحه نسبت به اطفال» اختصاص داشت.

۲. به عنوان مثال در فصل ۱۹ جرم «ترک انفاق» و در فصل ۲۸ جرم «استفاده از کودکان در تکدی» ذکر شده است.

این امر به دلیل تورم قوانین کیفری در ایران ممکن است زمینه‌ساز بی‌اطلاعی و در نتیجه عدم بهره‌برداری قضات از آن‌ها شود و یا استناد به قوانین کیفری عام را در پرونده‌های کیفری راجع به بزه دیدگی کودکان فراهم کند.

ب) رویکردهای نوین

راهکار نسبتاً جدید، جرایم علیه کودکان در قالب یک قانون خاص آورده می‌شود. این قوانین خاص که با عناوینی مانند «قانون حمایت از کودکان»، «قانون حقوق کودک» و «قانون کودکان و نوجوانان»، با دو شیوه تدوین تصویب شده‌اند: برخی از آن‌ها به‌طور اختصاصی یک قانون راجع به حمایت از کودکان در برابر بزه دیدگی‌اند و پاره‌ای دیگر، مقرره‌های حمایتی راجع به هر سه گروه اطفال بزه‌کار، در معرض خطر و بزه‌دیده را شامل می‌شود. در این زمینه می‌توان به قانون حمایت از کودکان مصوب ۱۹۹۵ جمهوری تونس اشاره کرد. در این قانون (مرکز مطالعات توسعه قضایی معاونت حقوقی و توسعه قضایی، بی‌تا) حمایت کیفری از کودکان در برابر بزه‌دیدگی در کنار حمایت از اطفال بزه‌کار و در معرض خطر پیش‌بینی شده است. قانون درمان و پیشگیری از کودک‌آزاری آمریکا (مصوب ۱۹۷۲ و اصلاحی ۱۹۹۶) ضمن تعریف کودک‌آزاری، تدابیر کیفری و غیرکیفری مقابله با آن را پیش‌بینی کرده است.^۱ قانون کودکان انگلستان (مصوب ۱۹۸۹) نیز از چنین رویکردی تبعیت کرده است. قانون حمایت کودک کانادا (مصوب ۸ نوامبر ۲۰۰۵)، قانون حقوق کودک فیلیپین و قانون کودک میانمار (مصوب ۲۰۰۱) و بالاخره قانون حمایت از کودکان نروژ (مصوب ۱۹۹۲)^۲ در جهت چنین رویکردی تدوین و تصویب شده‌اند.

1. Child abuse Prevention and Treatment Act (CAPTA), PL.93-247

علاوه بر این قانون، ایالات مختلف آمریکا قوانین کودک‌آزاری را وضع کرده‌اند که در آن از رهنمودهای الزامی قانون مذکور تبعیت کرده‌اند. برای اطلاع از مفاد قانون مذکور و قوانین مشابه قوانین ایالتی در این زمینه بنگرید به:

(Goldman, and Salusk, 2003, pp. 51-59)

۲. برای اطلاع از مفاد این قوانین به آدرس اینترنتی ذیل مراجعه کنید:

<http://Odin.dep.no/bfd/engelsk/regelverk/lovev/004021-200004/hovo11-bu.html>

قانون‌گذار ایرانی در ۲۵ آذرماه ۱۳۸۱ به دنبال اتخاذ چنین رویکردی، «قانون حمایت از کودکان و نوجوانان» را تصویب کرد. هرچند به این قانون به دلیل عدم جامعیت در جرم‌انگاری تمامی رفتارهای ناقض حقوق کودکان و ایرادات وارده به ماده هفتم و هشتم در زمینه عدول از اصل حمایت کیفری افتراقی انتقاد شده است (زینالی، ۱۳۸۱)، تصویب آن حداقل از لحاظ نمادین تحولی بزرگ در زمینه تقویت رویکرد افتراقی به حمایت کیفری از کودکان در برابر بزه‌دیدگی است، به نحوی که در پیش‌نویس اصلاح این قانون که توسط معاونت حقوقی و توسعه قضایی قوه قضاییه از ۱۳۸۳ تا ۱۳۸۶ با همکاری یونیسف تهیه شده است، این رویکرد گسترش یافت. در این پیش‌نویس تلاش شده تا ایرادهای آن در زمینه عدم جامعیت پاسخ‌ها و رفتارهای جرم‌انگاری شده اصلاح شود (زینالی، ۱۳۸۸)، همچنین به سازوکار کیفرگذاری افتراقی به عنوان یکی دیگر از راهکارهای حمایت کیفری ویژه از کودکان توجه شده است.

۲-۲-۳) کیفرگذاری افتراقی

قانون‌گذار کیفری ایران نیز علاوه بر جرم‌انگاری ویژه به سازوکار کیفرگذاری افتراقی درحالت‌های مختلف توجه کرده است:

براساس قانون مجازات اسلامی در جرایم مختلف، ارتکاب جرم ضد کودک از مواردی است که سبب تشدید کیفر مرتکب می‌شود. در این زمینه می‌توان به قتل و ضرب و جرح عمدی اشاره کرد که بر اساس بند ج ماده ۲۰۶ و ۲۷۱ قانون مجازات اسلامی «کودک بودن بزه‌دیده در انجام رفتاری بر روی او بدون قصد قتل و با وجود کشنده نبودن، قتل و ضرب و جرح را عمدی و مستوجب قصاص می‌کند». براساس ماده ۶۲۱ قانون مجازات اسلامی «در بزه آدم‌ربایی، کودک بودن بزه‌دیده (زیر ۱۵ سال)، بزهکار را مستحق حداکثر مجازات این جرم (۱۵ سال) می‌گرداند». این حمایت کیفری ویژه از کودکان در قوانین پراکنده دیگر نیز مورد توجه قرار گرفته است. در این زمینه می‌توان به تبصره سوم بند ب ماده سوم قانون نحوه مجازات اشخاص که در امور سمعی و بصری فعالیت‌های غیرمجاز می‌کنند (مصوب ۱۳۸۶/۱۰/۱۶ مجلس شورای اسلامی) اشاره کرد که براساس آن استفاده از صغار

برای نگهداری، نمایش، عرضه، فروش و تکثیر نوارها و لوح‌های فشرده غیرمجاز موضوع این قانون موجب اعمال حداکثر مجازات‌های مقرر بر عامل خواهد بود. همچنین می‌توان از تبصره ماده سوم قانون مبارزه با قاچاق انسان (مصوب ۱۳۸۳/۴/۲۸) نام برد که در صورتی که بزه‌دیده جرایم مذکور در این قانون فردی زیر ۱۸ سال باشد، مرتکب به حداکثر مجازات محکوم می‌شود. این سازوکار به حدی برای قانون‌گذار ایرانی اهمیت دارد که در ماده هشتم قانون حمایت از کودکان و نوجوانان (مصوب ۱۳۸۱/۹/۲۵) با وجود جرم‌انگاری‌های افتراقی اعلام می‌کند که اگر در قوانین دیگر مجازات سنگین‌تری برای جرائم موضوع این قانون پیش‌بینی شده باشد، حسب مورد مجازات آن اعمال می‌شود. این امر در پیش‌نویس اصلاحی این قانون که توسط معاونت حقوقی قوه قضاییه تدوین شده به صورت یک اصل کلی بیان شده است و در کلیه جرایم تعزیری و بازدارنده، در صورتی که بزه‌دیده یک کودک باشد، مرتکب به حداکثر مجازات مقرر محکوم می‌شود.

در قانون مجازات عمومی فرانسه، حمایت کیفری ویژه از کودکان از طریق تشدید کیفر بزه‌کارانی که بزه‌دیده رفتار مجرمانه آن‌ها یک کودک است، به عنوان یک راهبرد اصولی پذیرفته شده است (کوشا و شاملو، ۱۳۷۶). این راهبرد در جنایت و جنحه‌ها علیه اشخاص، نمود بیشتری دارد. به عنوان مثال، هنگامی که قربانی، جرایمی مانند قتل، شکنجه یا رفتارهای وحشیانه، خشونت‌ها، هتک حرمت و تجاوز به عنف، تهاجم‌های جنسی و غیره یک کودک زیر ۱۵ سال باشد کیفر مرتکب جرم، حداکثر مجازات پیش‌بینی شده برای آن جرم خواهد بود. همچنین براساس این قانون کیفر دیگری که به همراه مجازات اصلی برای بزه‌کار در فصل هفتم عنوان دوم کتاب دوم در تعرض به کودکان و نوجوانان پیش‌بینی شده، محرومیت از حق سرپرستی و قیمومت برای والدین است. امروزه حمایت ویژه از اطفال بزه دیده در پرتو ضمانت اجراهای رفاهی و اجتماعی با به رسمیت شناختن تأسیس حمایت از اطفال در معرض خطر نیز در حقوق فرانسه پذیرفته شده است. هرچند این ضمانت اجراها در قانون کیفری پیش‌بینی نشده است، با توجه به تعریف ارائه شده از «طفل در معرض خطر» کودکان بزه‌دیده نیز می‌توانند مشمول این تدابیر حمایتی - قضایی

شوند. ماده ۳۷۵ قانون مدنی فرانسه در این زمینه می‌گوید: «صغیری که سلامت، امنیت یا تمامیت اخلاقی او در خطر باشد یا تربیت او شدیداً به مخاطره افتاده، ممکن است موضوع یک اقدام حمایتی آموزشی قرار گیرد». سلامت، امنیت، تمامیت اخلاقی و تربیت کودک همگی براساس قانون مجازات عمومی فرانسه موضوع جرم‌انگاری‌های مختلفی قرار گرفته‌اند. اقدام‌های حمایتی آموزشی، شامل ضمانت اجراهای رفاهی مختلفی می‌شود که هدف مراقبت و رشد کودک و ارائه کمک‌های روانی و اجتماعی به او و خانواده‌اش را دنبال می‌کنند (لاسال، ۱۳۸۶: ۲۰۱ الی ۲۲۴). پیش‌بینی این اقدام‌ها نسبت به طفل بزه‌دیده، نشان‌گر اولویت رویکرد حمایتی در شکل‌دهی پاسخ‌های نظام عدالت نسبت به این نوع از بزهکاری است. رویکردی که نمایانگر کیفرگذاری افتراقی در جهت حمایت ویژه از کودکان در برابر بزه‌دیدگی است.

قانون حمایت از کودکان تونس، ضمن به رسمیت شناختن مفهوم «طفل در معرض خطر»، در ماده ۲۰ خود موقعیت‌های خطرناک و تهدیدکننده برای سلامت و صحت جسمی یا روحی کودک را احصاء کرده است که اکثر آن‌ها جزو مواردی‌اند که کودک قربانی یک وضعیت مجرمانه نیز هست. در ماده ۵۹ این قانون نیز اقدامات حمایتی - قضایی که غالباً آموزشی، پزشکی و رفاهی‌اند، احصاء شده است.

قانون‌گذار کانادایی نیز در ماده سوم قانون حمایت از کودک، ضمن احصاء موارد مخاطره‌آمیز و خطر عمده که به دنبال آن ضمانت اجراهای مداخله‌ای حمایتی متنوعی برای آن‌ها پیش‌بینی کرده است، به مواردی اشاره می‌کند که غالباً کودکان قربانی یک وضعیت مجرمانه ناشی رفتارهای مجرمانه اطرافیان هستند.

قانون مجازات عمومی جمهوری خلق چین در جرایم مختلف به کودک بودن بزه‌دیده به عنوان یک علت مشدده توجه کرده است. به عنوان مثال، زنا با دختر کمتر از ۱۴ سال مطابق ماده ۲۲۶، زنا با زنای به عنف محسوب شده و مرتکب در معرض حبس ابد یا اعدام قرار می‌گیرد. این مجازات در مقایسه با زنا با یک فرد بزرگسال مجازات شدیدتری است. یا براساس ماده ۲۴۰ این قانون، ربودن کودک، مشمول مجازات شدیدتری شده

است. در زمینه اجبار به مصرف یا تزریق موادمخدر، اجبار به فاحشگی، توزیع و تحویل اشیاء مستهجن، کودک بودن بزه‌دیده، موجب تحمیل حداکثر مجازات برای مرتکب می‌شود (مواد ۳۵۳، ۳۵۸ و ۳۶۶).

قانون اصلاح، درمان و پیشگیری از کودک‌آزاری آمریکا علاوه بر پیش‌بینی ضمانت اجراهای کیفری برای انواع غفلت و سوءاستفاده از کودکان، از رهگذر جرم‌انگاری افتراقی، به منظور حمایت از آن‌ها سازوکارها و ضمانت اجراهای اجتماعی، حمایتی و رفاهی گسترده‌ای را با حفظ کودک در محیط خانواده یا با خروج او از این محیط پیش‌بینی کرده است (Goldman & salusk., Op. cit, pp. 65, 57).

قانون‌گذار کیفری ایران نیز ضمن اتخاذ سازوکار مذکور به عنوان یکی از مؤلفه‌های کیفرگذاری افتراقی به پیش‌بینی کیفرهای دنباله‌دار در جهت تأمین حداکثر منافع کودکان مبادرت کرده است. در این زمینه می‌توان به ماده ۱۶ قانون اقدامات تأمینی و تربیتی (مصوب ۱۳۳۹) اشاره کرد. بر اساس این ماده، برای اشخاصی که به علت تخطی یا تجاوز یا سرپیچی از وظایف قیمومت یا نظارت یا اعمال حق ولایت محکوم به حبس شده‌اند و یا محکومیت جزایی پیدا کرده‌اند، حکم محرومیت از حق قیمومت یا نظارت یا اعمال حق ولایت از طرف دادگاه صادرکننده حکم جزایی در صورتی که برای انجام وظایف مزبور ناصالح شوند، پیش‌بینی شده است. ماده ۱۱۷۳^۱ قانون مدنی نیز در کنار این اقدام تأمینی -

۱. بر اساس حکم این ماده: «هرگاه در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی پدر یا مادری که طفل تحت حضانت اوست، صحت جسمانی یا تربیت اخلاقی طفل در معرض خطر باشد، محکمه می‌تواند به تقاضای اقربای طفل یا تقاضای قیم او یا به تقاضای رئیس حوزه قضایی هر تصمیمی را که برای حضانت مقتضی بداند، اتخاذ کند.» موارد ذیل از مصادیق عدم مواظبت و یا انحطاط اخلاقی هر یک از والدین است:

(۱) اعتیاد زیان‌آور به الکل، موادمخدر و قمار

(۲) اشتها به فساد اخلاق و فحشاء

(۳) ابتلا به بیماری‌های روانی با تشخیص پزشکی قانونی

(۴) سوءاستفاده از طفل یا اجبار او به ورود در مشاغل ضد اخلاقی مانند فساد، فحشاء، تکدی‌گری و قاچاق

(۵) تکرار ضرب و جرح خارج از حد متعارف.

حمایتی از کودکان یکی از مقرره‌های مهم در این زمینه است. بی‌تردید بخش اعظمی از موارد مذکور در این ماده و سایر مواردی که براساس صدر ماده می‌تواند سبب به خطرات دادن صحت جسمانی و تربیت اخلاقی طفل شود، از موضوعاتی اند که طفل قربانی یک رفتار مجرمانه است. بدین‌سان، دادگاه کیفری می‌تواند در کنار ضمانت اجرای کیفری به سلب حضانت از والدین ناصالح نیز حکم بدهد. پیش‌بینی کیفرهای دنباله‌داری مانند سلب حق حضانت و قیمومت سبب تدارک حمایت ویژه از طفل و در نتیجه پیشگیری از تکرار بزه‌دیدگی او می‌شود. مهم‌ترین ایرادی که به قانون‌گذار ایران در این زمینه می‌توان گرفت، عدم پیش‌بینی ضمانت اجرای ناظر به حفظ کودک در محیط خانواده با وجود ارتکاب رفتار مجرمانه علیه اوست. این موضوع به نحو بسیار گسترده‌ای در پیش‌نویس لایحه قضایی اصلاح قانون حمایت از کودکان و نوجوانان (مصوب ۱۳۸۱) توجه شده است. همچنین تدوین‌کنندگان قانون علاوه بر اقدامات اجتماعی و تأمینی ناظر به خروج طفل از خانواده و محیط خطرزا، به تدابیر غیرکیفری ناظر به حفظ کودک در محیط خانواده و نیز اقدامات رفاهی، آموزشی و حمایتی از طفل و خانواده او به نحو گسترده‌ای توجه کرده‌اند. این امر شکل‌گیری نظام ضمانت اجرای کیفری خاص راجع به حمایت از اطفال بزه‌دیده را در حقوق کیفری ایران، در صورت تصویب این لایحه، نوید می‌دهد.

۳) بحث و نتیجه‌گیری

اصول و قواعد بنیادین راجع به حمایت از کودکان، در گام اول، براساس تغییر رویکرد به انسان و شکل‌دهی آن‌ها تحت تأثیر تلاش‌های اندیشمندان و مصلحان اجتماعی قرن هجدهم به این سو، در پرتو شکل‌گیری نظام بین‌المللی حقوق بشر، شناسایی و پذیرفته شدند. در این میان ما شاهد پذیرش جهانی احترام به کرامت انسانی کودکان و شناسایی اصول و قواعد بنیادین راجع به حمایت از آن‌ها در برابر تجاوز به این کرامت هستیم. در نتیجه، نظام بین‌المللی حقوق بشر کودکان شکل گرفته است که از رهگذر آن اصل حمایت

ویژه از کودکان، به صورت عام، و حمایت از آنها در برابر رفتارهای نافض حقوق‌شان، به صورت خاص، از سوی بیشتر کشورهای دنیا پذیرفته شد. این اصل در تمامی اسناد حقوق بشر اعم از خاص، عام، الزام‌آور و غیرالزام‌آور مورد شناسایی قرار گرفته است. این امر بیش از هر چیز نمایانگر پذیرش جهانی این اصل در سطح هنجاری است. با توجه به تعهدات قراردادی دولت‌ها به واسطه الحاق و تصویب اسناد حقوق بشر، و نیز تبدیل این اصول و قواعد به قواعد امره بین‌المللی و الزام ناشی از تبدیل آنها به عرف بین‌المللی، ما شاهد جهان‌شمولی این اصول در فضای جهانی شده امروز هستیم. در مرحله‌ای دیگر اصل مذکور به عنوان پایه‌های اساسی «حقوق کودکان»، از رهگذر شناسایی در اسناد منطقه‌ای حقوق بشر، گسترش و موجب بقای جهان‌شمولی حقوق بشر کودکان شده است. بی‌تردید تقویت و حمایت از این اصل در اسناد منطقه‌ای حقوق بشر به فرایند انتقال و جذب آنها در حقوق موضوعه داخلی کشورهای عضو، به دلیل وجود ساختارها و نهادهای مناسب تضمین اجرای آنها در مقایسه با نظام جهانی حقوق بشر، کمک شایانی کرده است (زینالی، ۱۳۸۸: ب).

در مرحله‌ای دیگر اصل مذکور به دلیل اجرای مؤثر در قوانین اساسی کشورها به عنوان قوانینی بنیادین و فراقانونی بازتاب یافته‌اند. اصلاح قوانین اساسی بسیاری از کشورها در جهت بازتاب اصل حمایت، به عنوان اصلی راهبردی در پی‌ریزی یک سیاست تقنینی افتراقی در برابر رفتارهای نافض حقوق کودکان، فرایند رو به پیشرفتی را طی کرده است. با این حال می‌توان از قانون‌گذار اساسی ایران این ایراد را گرفت که چرا به‌رغم جایگاه ویژه حمایت از کودکان در اسلام و نظام بین‌المللی حقوق بشر اصل یا اصولی را به بحث حمایت از کودکان اختصاص نداده است. بی‌تردید اختصاص اصلی از اصول قانون اساسی به این امر بر فرایند انتقال و جذب معیارهای بین‌المللی، در زمینه حمایت ویژه از کودکان، به قوانین موضوعه عادی تأثیر مثبت دارد. این موضوع زمانی اهمیت می‌یابد که براساس ماده نهم قانون مدنی ایران «مقررات عهدی که بر طبق قانون اساسی بین دولت ایران و سایر دول منعقد شده باشد در حکم قانون است» (زینالی، ۱۳۸۸ الف: ۲۱). بنابراین،

معاهدات الزام‌آور بین‌المللی اعم از جهانی و منطقه‌ای برخلاف بسیاری از کشورها از جمله مقررات فراتقنینی ایران فراتر از آن محسوب نمی‌شوند و بر این اساس، ممکن است این ذهنیت برای قانون‌گذار عادی ایجاد شود که در فرایند تقنین به تطابق و تبعیت از معیارهای این معاهدات، که در حکم قانون عادی‌اند، مکلف نیست. به نظر می‌رسد که عدم پیش‌بینی اصلی در قانون اساسی ایران در این زمینه می‌تواند به عنوان مانعی در جهت همسویی حقوق موضوعه ایران با فرایند جهانی راجع به حمایت ویژه از کودکان عمل کند. در مرحله‌ای دیگر از فرایند جهانی شدن اصل حمایت ویژه از کودکان، ادغام و جذب این اصل در حقوق موضوعه تحقق یافته است. مصادیق و جلوه‌های این اصل در قوانین کشورهای مختلف به روش‌های گوناگون اتفاق افتاده است. مثلاً در برخی کشورها در نقطه پیوند حقوق رفاه و حقوق مدنی پذیرش مسئولیت‌های خانوادگی اجباری در تأمین نیازهای ضروری و حیاتی کودک خودنمایی می‌کند. هرچند نحوه انعکاس آن در حقوق ایران به‌ویژه در زمینه تبیین ماهیت نفقه کودک با ایراداتی مواجه است. برخلاف گستره نفقه زوجة مذکور در ماده ۱۱۰۷ قانون مدنی که شامل تمامی نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن است که حتی شامل هزینه‌های درمانی و بهداشتی نیز می‌شود، نفقه کودک فقط به نیازهای اولیه انسان مثل مسکن، البسه و اثاث خانه محدود شده است. خود این موارد نیز به قدر رفع حاجت محدود شده است که می‌تواند زمینه‌ساز شرایط سخت برای کودکان تحت حضانت باشد. شرط محدودکننده دیگری نیز در این ماده آمده است که همانا در نظر گرفتن میزان استطاعت منفق در تعیین نوع و میزان نفقه است که بازهم ممکن است زمینه دیگری برای بی‌توجهی به نیازهای کودک را فراهم سازد. به نظر می‌رسد پیش‌بینی یک سیاست افتراقی در زمینه نفقه کودکان خانواده و تفکیک آن‌ها از سایر اقارب، مانند زوجه، گامی بسیار مهم در جهت پیشگیری از بی‌توجهی به نیازهای ضروری کودکان محسوب می‌شود. جرم‌انگاری افتراقی رفتارهای ناقص حقوق کودکان و کیفرگزاری ویژه نسبت به این رفتارها دو سازوکار مهم حقوق کیفری‌اند که اصل جهانی حمایت ویژه از کودکان را در بعد کیفری نشان می‌دهند. در روش سنتی بسیاری از رفتارهای جرم‌انگاری

شده به منظور حمایت کیفری ویژه از کودکان در برابر بزه‌دیدگی در قوانین کیفری دیگر و یا قوانین غیرکیفری بیان شده است (بیگی، ۱۳۸۴). این امر به دلیل تورم قوانین کیفری در ایران ممکن است زمینه‌ساز بی‌اطلاعی و در نتیجه عدم بهره‌برداری قضات از آن‌ها و استناد به قوانین کیفری عام در پرونده‌های کیفری راجع به بزه‌دیدگی کودکان شود. در رویکردهای جدید، جرایم علیه کودکان در قالب یک قانون خاص بیان شده است. قانون‌گذار ایرانی در ۲۵ آذرماه ۱۳۸۱ به دنبال اتخاذ چنین رویکردی، «قانون حمایت از کودکان و نوجوانان» را تصویب کرد. هرچند این قانون به دلیل عدم جامعیت در جرم‌انگاری تمامی رفتارهای ناقض حقوق کودکان و ایرادات وارده به ماده هفت و هشت در زمینه عدول از اصل حمایت کیفری افتراقی با انتقاد مواجه شده است (زینالی، ۱۳۸۲) تصویب آن در حقوق کیفری ایران حداقل از لحاظ نمادین تحولی بزرگ در زمینه تقویت رویکرد افتراقی به حمایت کیفری از کودکان در برابر بزه‌دیدگی و ادغام اصل حمایت ویژه از کودکان است.

- ایولاسال، ژان. (۱۳۸۶)، *صغار در معرض خطر در حقوق فرانسه: مددکاری تربیتی* (ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی)، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۴۶، پاییز و زمستان.
- باقی، عمادالدین. (۱۳۸۴)، «گونه‌شناسی حقوق پایمال شده کودکان»، *فصلنامه علمی و پژوهشی رفاه اجتماعی*، دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی، شماره ۱۴.
- بوشهری، جعفر. (۱۳۸۴)، *حقوق اساسی، متون قوانین اساسی، فرانسه، آلمان، سوئیس، انگلستان و آمریکا*، چاپ اول، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- بیگی، جمال. (۱۳۸۴)، *بزه دیدگی اطفال در حقوق ایران*، چاپ اول، تهران، نشر میزان.
- جیل آپاروسای، خوزه. (۱۳۷۹)، «مسئولیت بین‌المللی دولت‌ها در قبال نقض حقوق بشر» (ترجمه ابراهیم بیگزاده)، *مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی*، شماره ۲۹-۲۰.
- حسینی، سید علی‌اکبر. (۱۳۸۴)، «مقایسه اجمالی نظام حقوق کودک در اسلام و غرب»، *مجله ندای صادق*، شماره ۳۱.
- دلماس - مارتی، می‌ری. (۱۳۷۸)، «جهانی‌شدن حقوق؛ فرصت‌ها و خطرات» (ترجمه اردشیر امیر ارجمند)، *مجله حقوقی دفتر خدمات حقوقی بین‌المللی جمهوری اسلامی ایران*، شماره ۲۴.
- روزنا، جیمز. (۱۳۸۲)، *جهان آشوبزده* (ترجمه علیرضا طیب)، چاپ اول، تهران، پژوهشکده مطالعات راهبردی.
- زینالی، امیرحمزه. (۱۳۸۱)، «نوآوری‌های قانون حمایت از کودکان و نوجوانان و چالش‌های فراروی آن»، *فصلنامه علمی و پژوهشی رفاه اجتماعی*، دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی، سال دوم، شماره ۷.
- زینالی، امیرحمزه. (۱۳۸۲)، «قانون حمایت از کودکان و نوجوانان و تقابل دیدگاه‌ها در آن»، *فصلنامه علمی و پژوهشی رفاه اجتماعی*، دانشگاه علوم بهزیستی و توانبخشی، سال سوم، شماره ۹، پاییز ۱۳۸۲.
- زینالی، امیرحمزه. (۱۳۸۸ الف)، *بررسی بررسی ابعاد حقوقی و جرم‌شناختی حمایت از کودکان و نوجوانان در معرض خطر*، انتشارات روزنامه رسمی، تهران.
- زینالی، امیرحمزه. (۱۳۸۸ ب)، *جهانی‌شدن حقوق کیفری در قلمرو حمایت از کودکان در برابر بزه دیدگی و موانع و مقتضیات حقوق ایران*، رساله دوره دکترای حقوق کیفری و جرم‌شناسی، دانشگاه تربیت مدرس.

- صانعی، پرویز. (۱۳۷۶)، *حقوق جزای عمومی*، جلد دوم، چاپ هفتم، تهران، انتشارات گنج دانش.
- صفائی سیدحسن و امامی، اسدالله. (۱۳۷۶)، *حقوق خانواده*، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
- *قانون جزای جمهوری خلق چین*. (۱۳۸۵)، (ترجمه محمدحسن حجاریان) چاپ اول، تهران، انتشارات مجمع علمی و فرهنگی مجد.
- *قانون کیفری آلمان*. (۱۳۸۵)، (ترجمه سمیه نیکویی)، کمیته سیاست کیفری، کمیسیون سیاست جنایی مرکز مطالعات توسعه قضایی، معاونت حقوقی و توسعه قضایی.
- کوشا، جعفر و شاملو، باقر. (۱۳۷۶)، «نوآوری‌های قانون جدید جزای فرانسه» (مصوب ۱۹۹۲)، *مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی*، شماره ۲۰-۱۹، بهار تا پاییز.
- گسن، رمون. (۱۳۷۹)، «آیا جرم وجود دارد» (ترجمه علی حسین نجفی ابرندآبادی)، *مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی*، شماره ۳۰ و ۲۹، بهار و تابستان.
- گل محمدی، احمد. (۱۳۸۱)، *جهانی‌شدن فرهنگ و هویت*، چاپ اول، تهران، نشرنی.
- مدنی قهفرخی، سعید. (۱۳۸۳)، *وضعیت کودک‌آزاری در ایران*، چاپ اول، تهران، انتشارات اکنون.
- مرکز مطالعات توسعه قضایی معاونت حقوقی و توسعه قضایی. (بی‌تا)، *ترجمه قانون شماره ۹۲-۹۵ مورخ ۹ نوامبر ۱۹۹۵ راجع به انتشار قانون حمایت از کودک تونس*، بی‌نا.
- مرکز مطالعات حقوق بشر. (۱۳۸۲)، *گزینه‌ای از مهم‌ترین اسناد بین‌المللی حقوق بشر*، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه تهران.
- هاشمی، سید محمد. (۱۳۸۲)، «حمایت‌ها و تضمینات حقوق بشر در حقوق داخلی و نظام بین‌المللی»، *مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی*، شماره ۳۸.
- Cassese, A. (1990), **Human Rights in a changing world**, Oxford.
- Delmas-Marty, Mireille. (1998), **Global Law, A Triple Challenge**, Translated by Norberg, Naomi. (2003), Transnational Publishers, Inc, U.S.A.D.
- Goldman, Jill and Salusk. Marsha. (2003), **A Coordinated Response to child**

- Abuse and neglect: The Foundation for Practice**, U.S. Department of Health and Human Services Administration for children and Families Administration on children, youth and Families children Bureau, office on child Abuse and Neglect,
- Libebenberg, Sandra. (2001), **The protection of Economic and social Right in Domestic legal sgstems**, in A. Eide, et al. (eds) E conomic'Social and cultural Rights,2nd ed, Maritinus Nijhoff Publishers,
 - Myeres S. Mc Dougel et al. (1980), **Human Rights and World public order** O'Donnell, dan. (2006), **child protection: A Handbook for Parliamentarians**, Switzzland, SRO- Kunding
 - O'Donnell, dan. (2006), **child protection: A Handbook for Parliamentarians**, Switzzland, SRO- Kunding
 - Zweigret, Konard & Hein kotz. (1998), **Introduction to comparative law**, 3thed, clarendon press, Oxford
 - www.Legifrance.gouv.ir
 - <http://Odin.dep.no/bfd/engelsk/regelverk/lovev/004021-200004/hovo11-bu.html>