



States Commitment to Safeguarding the Child's Right to Health in Hazardous Marriage from the Perspective of International Instrument and the European Union

Mahzad Saffarinia^{1*}, Zahra Vosoghi Torbati¹

1. Department of Law, Refah University, Tehran, Iran.

ABSTRACT

Background and Aim: On one hand, the right to children's health is an important subject in international and regional documents and on the other hand, the right to marriage and family formation in risky marriages poses a potential threat to the violation of children's health rights in the future. The conflict between these two human rights, both of which are emphasized in international documents, has led to different actions by governments, especially European governments and the issuance of different opinions in international mechanisms and the European Union Court of Justice.

Method: This research is theoretical in nature, using a descriptive-analytical research method. Data collection was library-based, involving the review of documents, books and articles.

Ethical Considerations: In this research, the principles of trustworthiness, honesty, impartiality and originality of work have been observed.

Results: In general, the commitments of governments towards the right to children's health resulting from risky marriages are divided into pre-marital, pre-pregnancy, pregnancy and post-pregnancy periods. European governments, while not recognizing legal rights for the fetus, cannot ignore the future health rights of children and are obligated to impose restrictions positively or negatively to uphold this right.

Conclusion: The right to children's health has been emphasized by the European Union and international documents. When the health of the family, especially the future child, is at risk and endangers public health indicators, intervention in the family institution is necessary to ensure the conditions for realizing the right to health. This intervention can be minimal as in Southern European countries like Greece and Germany or maximal as in countries like Sweden and Norway. Therefore, the level of government intervention in procreation rights of couples in risky marriages is embedded in their adopted approach. Additionally, the level of government intervention in private matters is minimal; however, if the interests of parent conflict with the interests of the child in risky marriages, the extent of government intervention in this area is determined based on the child's best interests.

Keywords: Right to Health; Risky Marriages; Government Commitments; International Documents; European Union

Corresponding Author: Mahzad Saffarinia; **Email:** mahzad_saffarinia@yahoo.com

Received: June 10, 2024; **Accepted:** July 23, 2025; **Published Online:** November 03, 2025

Please cite this article as:

Saffarinia M, Vosoghi Torbati Z. States Commitment to Safeguarding the Child's Right to Health in Hazardous Marriage from the Perspective of International Instrument and the European Union. Medical Law Journal. 2025; 19: e36.



تعهدات دولت‌ها به حفظ حق سلامت کودک در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز از دیدگاه

اسناد بین‌المللی و اتحادیه اروپا

مهزاد صفاری‌نیا^{۱*}، زهرا وثوقی تربتی^۱

۱. گروه حقوق، دانشگاه رفاه، تهران، ایران.

چکیده

زمینه و هدف: از یکسو حق بر سلامتی کودکان موضوع مهمی در اسناد بین‌المللی و منطقه‌ای است و از سوی دیگر حق بر ازدواج و تشکیل خانواده در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز تهدیدی بالقوه برای نقض حق بر سلامت کودکان در آینده می‌باشد. تعارض این دو حق بشری که هر دو در اسناد بین‌المللی مورد توجه قرار گرفته شده‌اند، موجب عملکرد متفاوت دولت‌ها به ویژه دولت‌های اروپایی و صدور آرای متفاوتی در سازوکارهای بین‌المللی و دیوان دادگستری اتحادیه اروپا شده است.

روش: این تحقیق از نوع نظری بوده و روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی است و روش جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

ملاحظات اخلاقی: در تحقیق حاضر، اصل امانتداری، صداقت، بی‌طرفی و اصالت اثر رعایت شده است.

یافته‌ها: به طور کلی تعهدات دولت‌ها در برابر حق سلامت کودکان حاصل از ازدواج‌های مخاطره‌آمیز به دوران‌های پیش از ازدواج، پیش از بارداری، بارداری و پس از آن تقسیم می‌شود. دولت‌های اروپایی نیز با اینکه برای جنین حقوقی را به رسمیت شناخته‌اند، اما نمی‌توانند حق سلامت کودک آینده را به خاطر عدم وجود بالفعل نادیده بگیرند و برای رعایت این حق موظف‌اند محدودیت‌هایی را به صورت اجباری و یا سلبی بنا نهند.

نتیجه‌گیری: حق بر سلامت کودکان از سوی اتحادیه اروپا و اسناد بین‌المللی مورد توجه قرار گرفته است و زمانی که سلامت خانواده و به خصوص کودک آینده به خطر بیفتد و در نتیجه شاخص سلامت عمومی را به خطر بیندازد، در راستای تأمین شرایط و مقتضیات تحقق حق بر سلامت برای ایفای این تعهدات در نهاد خانواده مداخله می‌نماید. این دخالت می‌تواند همچون کشورهای جنوب اروپا، از جمله یونان و آلمان به صورت حداقلی انجام گیرد و یا مانند کشورهای سوئد و نروژ به صورت حداکثری باشد. بنابراین میزان دخالت دولت‌ها در حق فرزندآوری زوجین در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز، در رویکرد اتخاذی از سوی آن‌ها نهفته است. همچنین میزان دخالت دولت در امور خصوصی افراد به صورت حداقلی است، اما اگر در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز منافع والدین با منافع کودک در تعارض قرار گیرد، میزان مداخله دولت در این زمینه بر اساس مصالح عالیه کودک تعیین می‌گردد.

واژگان کلیدی: حق بر سلامت؛ ازدواج‌های مخاطره‌آمیز؛ تعهدات دولت؛ اسناد بین‌المللی؛ اتحادیه اروپا

نویسنده مسئول: مهزاد صفاری‌نیا؛ پست الکترونیک: mahzad_saffarinia@yahoo.com

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۰۳/۲۱؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۵/۰۱؛ تاریخ انتشار: ۱۴۰۴/۰۸/۱۲

خواهشمند است این مقاله به روش زیر مورد استناد قرار گیرد:

Saffarinia M, Vosoghi Torbati Z. States Commitment to Safeguarding the Child's Right to Health in Hazardous Marriage from the Perspective of International Instrument and the European Union. Medical Law Journal. 2025; 19: e36.

مقدمه

حفظ حق سلامت جنین، یعنی ممنوع‌شمردن هرگونه رفتاری که موجب آسیب و صدمه به جسم و روان جنین شده و به عنوان یک عامل خطر نسبت به سلامت او محسوب می‌شود و همچنین فراهم‌ساختن امکانات و شرایطی که جنین در پناه آن، چه در دوران جنینی و چه در هنگام تولد، زندگی سالم و عاری از هرگونه نقص و معلولیتی داشته باشد. بنا بر مقدمه بیان‌شده، منظور این پژوهش از ازدواج مخاطره‌آمیز، ازدواج میان زن و مردی است که فرزندآوری آن‌ها، سلامت کودک بالقوه (جنین) و به تبع آن سلامت کودک آینده را در معرض خطر قرار می‌دهد.

در حقیقت جنین امروز، سرآغازی برای نسل انسانی آینده است و با توجه به تأثیر شگفت‌آوری که ژنتیک بر نسل‌های بعدی دارد، بی‌توجهی به سلامت و بهداشت جنین، مساوی با به خطر افتادن سلامت و بهداشت نسل‌های پیش رو است.

برخی از مصادیق ازدواج‌های مخاطره‌آمیز عبارت‌اند از:

- ازدواج افراد مبتلا به بیماری‌های مسری و خطرناک مانند ویروس ایدز که از طریق برقراری رابطه جنسی و از طریق مادر به فرزند در طول بارداری، زایمان یا شیردهی قابل انتقال می‌باشد.

- بیماری‌های ناشی از اختلالات ژنتیکی که ممکن است تنها از طریق ژن‌های نهفته در پدر و مادر به جنین منتقل شود، مانند ازدواج‌های خویشاوندی که این ژن‌های نهفته به دلیل مشابهت وراثتی زوجین در کنار یکدیگر قرار می‌گیرند و احتمال بروز ناهنجاری‌های مادرزادی، عقب‌ماندگی‌های ذهنی و ناتوانی در فرزندان حاصل از این ازدواج را بالا می‌برند.

- ازدواج‌های معلولین دارای ژن‌های معیوب با احتمال انتقال نارسایی‌های مشابه به فرزندان یا ازدواج زوجینی که هر دو ناقل ژن معیوب باشند، مثل ژن تالاسمی که احتمال ابتلای جنین را به تالاسمی ماژور افزایش بدهند.

با توجه به ارائه مفهوم و طبقه‌بندی ازدواج‌های مخاطره‌آمیز این پژوهش درصدد است به این سؤال پاسخ دهد زمینه تعهداتی که دولت به حفظ سلامت کودک در ازدواج‌های

مخاطره‌آمیز دارد، اسناد بین‌المللی و اسناد اتحادیه اروپا چگونه عمل کرده‌اند؟

۱. تعهدات دولت به حفظ حق سلامت کودک در دوران پیش از ازدواج و پیش از بارداری: با توجه به تعریفی که کنوانسیون حقوق کودک در ماده ۱ خود از دوران کودکی ارائه داده و کودک را شامل هر فرد زیر ۱۸ سال دانسته است، می‌توان این‌گونه تفسیر نمود که حق بر سلامت کودک در کنوانسیون بیشتر به بعد تولد کودک منوط می‌گردد و دوران جنینی را دربر نمی‌گیرد، اما حتی در صورت عدم تلقی جنین به عنوان کودک، بدیهی است چنین مرحله‌ای از حیات بر سلامت کودک پس از ولادت مؤثر است؛ بنابراین در صورت عدم رعایت سلامت و بهداشت جنین، ممکن است کودک، با مصلحتی به خطر افتاده متولد شود که چنین امری با قصد قانونگذار در تدوین احکام حقوق کودک سازگاری ندارد (۱). از این رو جنین حق دارد از سلامت جسمی و روانی برخوردار باشد تا در سایه این حق، سلامت کودکی که متولد می‌شود نیز تأمین گردد، زیرا همانطور که سلامت جنین در این دوران تابع سلامت پدر و مادر است، سلامت کودکی که متولد می‌شود نیز تابع سلامت جنین خواهد بود.

بنابراین در دوران پیش از ازدواج و پیش از بارداری در کشورهای اروپایی به موضوعاتی همچون پرهیز از ازدواج خویشاوندی و مشاوره و ژنتیک توجه قانونی شده است. بنابراین جنین حق دارد که نطفه‌اش از پدر و مادری منعقد شود که به بیماری‌های جسمی - روانی، مسری یا خطرناک مبتلا نباشد.

۱-۱. دوران پرهیز از ازدواج خویشاوندی: در طول تاریخ، همیشه در برهه‌های زمانی خاصی، انسان از ازدواج‌های خویشاوندی منع شده است. تحقیقات نشان می‌دهد که حدود ۸۰ درصد ازدواج‌ها در تاریخ بشریت بین فرزندان دایی، خاله، عمه و عمو رخ داده است. در اواسط قرن نوزدهم میلادی، رواج این ازدواج‌ها در بیشتر نواحی غرب مورد استقبال قرار گرفت، به ویژه اینکه تا سال‌های ۱۸۶۰ یا حتی بعد از آن نیز در اروپا و آمریکا ازدواج‌های فامیلی بسیار شایع بود، اما مدتی نگذشت

که این ازدواج‌ها در آمریکا به سردی گرایید. با وجود اینکه در سایر نقاط جهان و اروپا مثل انگلستان این نوع ازدواج‌ها خلاف قانون اعلام نشده بود، اما در نیمه دوم قرن نوزدهم میلادی، به دنبال جنگ داخلی آمریکا و در پی آن، بروز اصلاحات و تغییرات در سیستم امنیتی، بهداشت و آموزش کشور، به تدریج بسیاری از ایالت‌های آمریکا ازدواج خویشاوندی را ممنوع اعلام کردند. تاریخ نشان می‌دهد که پررنگ‌بودن ازدواج فامیلی در انگلستان و کم‌رنگ‌بودن آن در آمریکا بدین علت است که چنین ازدواجی خوش‌آمد طبقات اجتماعی ضعیف و مهاجران بود و در طبقات متوسط و بالا چنین اتفاقی دیده نمی‌شد. این در حالی است که در انگلستان، ازدواج بالاترین مقام کشور، یعنی ملکه با همسرش، از جنس ازدواج فامیلی بوده است. به همین خاطر امروزه ازدواج فامیلی در کشورهایی نظیر انگلستان و استرالیا منع قانونی ندارد. حال آنکه در ۳۱ ایالت آمریکا، ازدواج‌های خویشاوندی جرم‌انگاری شده و غیر قانونی تلقی می‌شود (۲).

از دیدگاه جهانی، پایین‌ترین میزان ازدواج خویشاوندی مربوط به اروپای غربی، آمریکای شمالی و اقیانوسیه بوده و کمتر از ۱ درصد ازدواج‌ها را به خود اختصاص داده است. در برخی از مناطق جنوب اروپا، آمریکای جنوبی و ژاپن، تقریباً ۱ تا ۵ درصد از ازدواج‌ها خویشاوندی است که البته این امر نیز با توجه به محل جغرافیایی و آداب اجتماعی، متغیر است. بالاترین میزان ازدواج خویشاوندی در شمال و جنوب صحرای آفریقا، خاورمیانه، ترکیه، آسیای مرکزی و بخشی از آسیای جنوبی است که حدود ۲۰ تا بالای ۵۰ درصد ازدواج‌ها را شامل می‌شود (۳).

۱-۱-۱. مشاوره و آزمایش ژنتیک: آزمایش‌ها ژنتیک که برای به دست آوردن اطلاعات ژنتیکی مرتبط با نسب انسان انجام می‌گیرد، به عنوان یکی از مسائل مهم مربوط به حریم خصوصی افراد، از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است. ماده ۸ کنوانسیون اروپایی حقوق بشر بر این امر تمرکز خاصی نموده است و بر همین اساس دیوان اروپایی در آرای خود، محدودیت‌هایی را در زمینه آزادی دولت‌های عضو برای انجام

آزمایش و تحقیقات ژنتیکی وضع کرده است. در این زمینه می‌توان به پرونده‌ای که علیه کشور ایتالیا در برابر دیوان اروپایی حقوق بشر تشکیل شد، اشاره کرد: «قضیه پاون علیه ایتالیا در تاریخ ۲۸ اوت ۲۰۱۲»، در این پرونده یک زوج ایتالیایی در سال ۲۰۰۶ اولین فرزند خود را که به بیماری ژنتیکی مبتلا است، به دنیا می‌آورند. زوجه در دومین بارداری به این علت که آزمایش‌های پزشکی وجود بیماری مشابه در جنین را نشان می‌داد، اقدام به سقط آن نمود. بعد از این اتفاق زوج ایتالیایی تصمیم گرفتند تا از طریق لقاح مصنوعی و با کمک آزمایش‌ها و درمان‌های ژنتیکی فرزندی سالم به دنیا آورند، اما حقوق داخلی ایتالیا این اجازه را به زوجین نمی‌داد و مانع استفاده آن‌ها از آزمایش‌های ژنتیک برای داشتن فرزندی سالم می‌شد. در نهایت این امر موجب تشکیل پرونده علیه کشور ایتالیا در دیوان اروپایی حقوق بشر گردید. در این رأی به نظر دیوان اروپایی حقوق بشر، ایجاد مانع برای زوجین و ندادن اجازه دسترسی به آزمایش‌های ژنتیک برای داشتن فرزند سالم، امری غیر اخلاقی محسوب می‌شود و نشان‌دهنده نقض حقوق بشر توسط نظام حقوقی کشور ایتالیا است. در نهایت دیوان عدم تناسب در حقوق ایتالیا را مورد نکوهش قرار داد و رأی خود را بر این مبنا استوار نمود که حقوق ایتالیا حقوق خانوادگی و خصوصی زوج ایتالیایی به منظور داشتن فرزند سالم را مخدوش نموده و در آن مداخله بی‌مورد کرده است (۴).

۱-۲. دوران پیش از بارداری: برای اینکه کودک سالم و تندرست متولد شود، ضروری است والدین به مراقبت‌های بهداشتی پیش از بارداری عمل نمایند. رعایت دستورهای بهداشتی، آنجا که بر سلامت مادر و کودک و به تبع آن بر سلامت جامعه تأثیرگذار است، یک تکلیف شرعی محسوب می‌شود. پدر و مادر حتی قبل از ازدواج باید تحقیقات لازم و مشاوره‌های ژنتیک و آزمایش‌های ضروری را انجام دهند تا از بروز بیماری‌های ناخواسته در کودک خود، مانند ناتوانی‌های جسمی و ذهنی و بیماری‌های خونی پیشگیری شود. کودک حق دارد سالم متولد شود و سالم بماند؛ بنابراین لازم است

عوامل مؤثر در پیشگیری از بروز بیماری‌های ارثی و ژنتیکی مورد توجه قرار گیرد.

۱-۲-۱. محدودیت فرزندآوری در دوران پیش از بارداری:

ماده ۲۲ کنوانسیون بین‌المللی حقوق افراد دارای معلولیت، زندگی خانوادگی افراد دارای معلولیت را در برابر هرگونه مداخله خودسرانه مورد حمایت قرار داده است. همچنین در ماده ۲۳ بر حقوق این افراد برای تشکیل و حفظ خانواده و دسترسی به آموزش باروری، تأکید نموده و دولت‌ها را ملزم به ارائه کمک به افراد دارای معلولیت برای اجرای مسئولیت‌های تربیت فرزندان کرده است.

با نگاهی به حقوق برشمرده شده در این کنوانسیون و اسناد دیگر که مستقیم و غیر مستقیم به حقوق افراد دارای معلولیت و از جمله معلولان ژنتیکی پرداخته‌اند، اگرچه صراحتاً به حق فرزندآوری این گروه به عنوان حقی مستقل اشاره نشده است که علت آن احتمالاً بدهت آن بوده باشد، اما با توجه به مطرح‌شدن حقوق عام انسانی به ویژه حق حیات، احترام به حق تشکیل و حفظ خانواده و آزادی باروری زنان، حق زندگی مستقل و ورود به جامعه و همچنین تأکید بر اصل برابری و نفی هرگونه تبعیض در مورد معلولان و بالاخره منع هرگونه مداخله خودسرانه در امورات خصوصی و خانوادگی افراد در اسناد بین‌المللی، باید قائل به آن بود که معلولان ژنتیکی نیز همانند سایرین دارای حق فرزندآوری طبیعی هستند.

در این مرحله با نگاهی حقوق بشری می‌توان گفت هر کس فارغ از ویژگی‌ها و نارسایی‌های طبیعی به عنوان یک «انسان» دارای حق فرزندآوری است و اصولاً هیچ کس حق مداخله در این امر که از امورات خصوصی و خانوادگی افراد است را ندارد. در مقابل همانطور که پیش‌تر نیز بارها به آن اشاره کردیم، کودک به عنوان فرد انسانی از حقوق مصرح بشری برخوردار است و در این میان حق بر سلامت به عنوان یک حق ذاتی غیر قابل انکار، از جمله مهم‌ترین این حقوق برای کودک محسوب می‌شود. هیچ کودکی نباید از رسیدن به این حق محروم شود و هیچ کس نباید حق خود را دست‌آویز تعرض به

حق بر سلامت کودک قرار دهد، خواه این افراد بیگانه باشند، خواه والدین کودک باشند.

با این توضیح، در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز که احتمال تولد فرزند معلول با توجه به شواهد پزشکی در آن بالاست، تزامنی بین دو وضعیت پدیدار خواهد شد. از یکسو استیفای حق پدر و مادر دارای معلولیت ژنتیکی برای فرزندآوری و از سوی دیگر جلوگیری از تولد و کاهش موارد ابتلا به معلولیت‌های ژنتیکی برای پرهیز از تحمیل رنج و محرومیت به کودک. از این منظر، تأکید صرف بر استیفای حق فرزندآوری زوجین در تعارض با حق بر سلامت فرزند حاصل خواهد بود. اینکه ما آگاهانه و با وجود پیش‌بینی متخصصان، بر استیفای این حق پافشاری نماییم موجب می‌شود تا حقوق فرزند حاصل را برای زندگی سالم و بدون رنج نفی کرده و به تعبیر حقوقی دست به ترجیح بلامرغ بزنیم، چراکه در این وضعیت نمی‌توان صرفاً به حقوق پدر و مادر تمسک جست و طرف دیگر این رابطه را به طور کلی نادیده گرفت. بی‌گمان فرزند دارای معلولیتی که در این شرایط و آگاهانه به دنیا می‌آید، بر اساس تصمیم ما و به صرف تکیه بر حقوق والدین خویش، باید سال‌ها رنج و کاستی‌های ناشی از معلولیت را متحمل شود (۵).

بنابراین اگرچه زوج‌های دارای معلولیت ژنتیکی یا مبتلا به بیماری‌های مسری قابل انتقال به کودک و یا دیگر زوجینی که مشمول ازدواج‌های مخاطره‌آمیز می‌شوند، همانند سایرین از حق فرزندآوری برخوردارند، اما اصل احتیاط حکم می‌کند در تصمیم‌گیری‌های مرتبط با سلامت کودک، احتمال وقوع خطرات و مواجهه با بیماری‌ها و مضرات نیز در نظر گرفته شود (۶). بر این اساس ممکن است فرزندآوری آزادانه این افراد با توجه به شرایطی که در آن قرار گرفته‌اند، منوط به رعایت یکسری مقررات خاص و محدودیت‌ها گردد.

لازم به ذکر است محدودکردن حق والدین به فرزندآوری باید با توجه به مصالح عالیه کودک صورت پذیرد. در حقیقت، آنچه باید مورد توجه قرار گیرد، این است که مصالح عالی کودک باید در هر تصمیمی که به طور مستقیم و غیر مستقیم بر زندگی کودکان تأثیر می‌گذارد، لحاظ شود؛ بنابراین در همه قوانین و سیاست‌ها، تصمیم‌گیری‌های سیاسی و قضایی و

تأمین خدمات که بر کودک تأثیرگذار است، باید مصلحت عالی‌ه کودک مد نظر و مورد توجه برنامه‌ریزان و سیاستگذاران قرار گیرد. به این نکته در مواد ۳، ۱۸، ۲۱ کنوانسیون حقوق کودک نیز اشاره شده است که اساسی‌ترین مسأله، حفظ منافع عالی‌ه کودک است و در تمامی اقدامات، منافع کودک از اهم ملاحظات است (۷).

۱-۲-۲. منع تولید نسل: در سایر کشورها نیز در زمینه پیشگیری از حاملگی اختلاف نظر وجود دارد. برخی از صاحب نظران غربی معتقدند که نباید هیچ‌گونه قید و شرط قانونی در مورد اقدام به جلوگیری از حاملگی وجود داشته باشد (۸). در میان زوجین آمریکایی عقیم‌سازی شایع‌ترین روش کنترل جمعیت است.

در دهه ۱۹۶۰، پس از سال‌ها تحقیق و تجربه از سوی سازمان بهداشت جهانی، عمل وازکتومی به طور رسمی به عنوان راحت‌ترین و در عین حال مطمئن‌ترین روش پیشگیری از بارداری معرفی شده است (۹). با این وجود، برخی از محاکم پیشگیری از حاملگی را صرفاً بدین علت که در حال حاضر قانونگذار برای چنین اقدامی، مجازات پیش‌بینی نکرده است، مجاز می‌دانند، اما هرگز به پیشگیری از حاملگی به عنوان یک «حق» که دارای ضمانت اجرا باشد نگاه نمی‌کنند استدلال آنان این است که پیشگیری از حاملگی، باعث از بین رفتن نسل آدمی خواهد شد که این امر به وضوح مخالف با مصلحت بشر است (۱۰).

برخی دیگر از محاکم، به والدین حق می‌دهند که در مورد تعداد اعضای خانواده خود تصمیم بگیرند و برنامه جمعیتی آن را متناسب با امکانات اقتصادی و رفاهی موجود تنظیم نمایند (۱۱). همانطور که در پرونده کوکرام علیه بوم گارتتر (Cockram V. Baumgartner) دادگاه استیناف ایلی نویز در ایالت متحده آمریکا اظهار داشت: «یک زوج حق دارند تصمیم بگیرند که آیا فرزندی داشته باشند یا خیر...» در میشیگان نیز پیشگیری از حاملگی به عنوان یک «حق» مورد توجه قرار گرفته است که هر کس بدان صدمه بزند، مسئول شناخته خواهد شد (۱۲).

بنابراین با توجه به آنچه گفته شد، می‌توان اظهار داشت جایی که زوجین خود تمایل به عقیم‌سازی دارند، امکان عملی انجام چنین جراحی بر روی آن‌ها، وجود خواهد داشت. در حال حاضر جامعه جهانی، حق اولیه زوجین جهت کنترل تعداد کودکان و حق آنان بر برنامه‌ریزی و انتخاب آزادانه و آگاهانه آنان را به رسمیت می‌شناسد. در بسیاری از کشورها، عقیم‌سازی امری قانونی شمرده شده است. بر این اساس حق انسان بر اعضای بدن خود و آزادی وی جهت تصمیم‌گیری در این زمینه، جدای از نقش دولت‌ها در محدودسازی آن، قابل توجه و ارزیابی است.

بنابراین می‌توان از عقیم‌سازی، چنانچه با رضایت قلبی کامل و مبتنی بر اراده آزاد فرد باشد، در قالب حق دفاع کرد، اما نهادهای ملی، منطقه‌ای و بین‌المللی حقوق بشر، عقیم‌سازی بدون رضایت کامل، آزادانه و آگاهانه را به شکل‌های گوناگون نهی کرده‌اند.

به عنوان مثال کمیته حقوق اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی در نظریه شماره ۵ خود عقیم‌سازی اجباری دختران و زنان دارای معلولیت را به عنوان یکی از شیوه‌های رایج برای بازداشتن این افراد از فرزندآوری، نقض ماده ۱۰ دانسته است. در این نظریه به طور خاص از بارداری و مادرشدن به عنوان یک حق حمایت شده است.

همچنین کمیته حقوق بشر با استناد به مواد ۷ (با مفهوم منع رفتارهای بی‌رحمانه، غیر انسانی و اهانت‌آمیز)، ۱۷ (با مفهوم تضمین حق برخورداری از حریم خصوصی)، ماده ۲۴ (با مفهوم حفاظت ویژه از کودکان) میثاق بین‌المللی حقوق مدنی سیاسی عقیم‌سازی اجباری را ممنوع اعلام کرده است.

در اعلامیه پکن نیز بر حقوق زنان دارای معلولیت بر تشکیل و حفظ خانواده، دستیابی به بالاترین استانداردهای بهداشت جنسی و باروری و اتخاذ تصمیمات مربوط به باروری عاری از تبعیض، اجبار و خشونت، تأکید نموده است و بر همین اساس عقیم‌سازی اجباری را به عنوان ارتکاب خشونت قلمداد نموده است (۵-۲).

کامل مادر در بارداری و خاتمه آن و صرفاً در حیطه زندگی شخصی وی نیست، اما نکته حائز اهمیت این بود که دیوان مدعی شد مقصود ماده ۲ سقط جنین نیست.

در پرونده ایکس علیه بریتانیا (X vs. Britain) دیوان بیان داشت که ماده ۲ کنوانسیون، سقط جنین را ذکر نکرده است به ویژه آنکه در شمول (فعالیت‌هایی که انجام آن‌ها نقض ماده تلقی نمی‌شود) نیامده است؛ بنابراین کنوانسیون ۳ نوع استنباط را مطرح کرد:

۱- ماده ۲ اساساً حمل را دربر نمی‌گیرد؛

۲- به رسمیت‌شناختن حق بر حیات با برخی محدودیت‌های ضمنی؛

۳- مطلق‌بودن حق حیات مندرج در ماده ۲.

در نتیجه استدلال اخیر، تحت هیچ شرایطی حتی در صورت تعارض بارداری با حفظ حیات مادر امکان سلب حیات از جنین وجود ندارد؛ بنابراین دیوان صراحتاً آن را رد نموده است، چراکه مانع در نظرگرفتن خطرات احتمالی تداوم بارداری برای زندگی مادر می‌شد. در نهایت دیوان چنین نتیجه گرفته است که تمام محدودیت‌های فوق‌الذکر ذاتاً مربوط به افراد دنیا آمده می‌شود و قابل اعمال بر جنین نیست، بدین ترتیب معنای درستی که از لفظ «همه» مندرج در ماده ۲ و سیاق کاربرد آن می‌شود، این است که حیات حمل در گستره حمایتی ماده نمی‌گنجد.

البته این طرز تلقی دیوان در شامل‌نشدن ماده ۲ بر مفهوم حمل، دیری نپایید. در پرونده اچ علیه نروژ (H.F. and Others v. Norway)، دیوان با وجود اختلاف نظر فاحش دولت‌های عضو کنوانسیون به استنباط دوم متمایل شد.

دادگاه قانون اساسی آلمان نیز در ۱۰۷۵ بیان داشت که کلمه «همه» در عبارت «همه حق بر زندگی دارند» در ماده متناظر در قانون بنیادین آلمان به همه انسان‌ها اشاره دارد و بدین ترتیب این حق به جنین زنده نیز قابل سرایت است. همچنین دادگاه عالی نروژ در پرونده اچ علیه نروژ در سال ۱۹۷۹ رأی خود را این‌گونه انشا کرد که: «قوانین سقط جنین باید مبتنی بر تعادل میان احترام به زندگی جنین و دیگر ملاحظات ارزشمند و ضروری باشد. این تعادل مقنن را بر آن داشته که

همچنین در اعلامیه کنفرانس بین‌المللی زنان در قاهره در ژانویه سال ۱۹۹۴، حق بر بدن یا تمامیت جسمانی برای زنان به رسمیت شناخته و خشونت علیه زنان و شیوه‌های زیان‌آور مانند ختنه زنان و عقیم‌سازی اجباری، نقض فاحش حق بر بدن و حق بر سلامت شمرده شد.

۱-۲-۳. حق حیات جنین: کنوانسیون اروپایی حقوق بشر تعریفی از مفهوم «حیات» ارائه نکرده است، از این رو معنایی که این لفظ در ماده ۲ کنوانسیون به ذهن متبادر می‌سازد، نامشخص است. رویه دادگاه‌ها نیز مؤید این امر است.

دادگاه اروپایی حقوق بشر، در قضیه وُو (VoVs France) علیه فرانسه مقرر داشته که تعیین زمان آغاز حیات، در اختیار دولت‌های متعاقد است. این مسأله ناشی از این واقعیت بود که مسأله زمان شروع حمایت از حق حیات، در وهله نخست میان خود دولت‌های عضو کنوانسیون حل نشده بود. همچنین دادگاه دریافت که هیچ اجماع اروپایی که محل اتفاق معنای حقوقی و علمی شروع زندگی باشد، وجود ندارد. به این دلیل ضمن واگذاری تعیین زمان آغاز حیات به دولت‌ها، گستره تعیین این حق را محدود کرد تا دولت‌ها صرفاً در محدوده کنوانسیون نسبت به تفسیر آن اقدام ورزند (۱۳).

البته در دعاوی مطروحه مربوط به سقط جنین، در دادگاه اروپایی حقوق بشر افراد خواهان در دعاوی، تنها ماده ۲ کنوانسیون را دستاویز خود قرار نمی‌دادند، بلکه موارد دیگری چون ماده ۸ کنوانسیون موضوع حمایت از زندگی خصوصی و خانوادگی، ماده ۶ موضوع تضمین حق دسترسی به دادگاه صالح در تعیین حقوق و تعهدات مدنی اشخاص و ماده ۱۰ موضوع آزادی بیان را نیز مستند دعاوی خود قرار می‌دادند.

در پرونده بروگه مان و شویتن (Bruggeman and Scheuten V. Germany) علیه آلمان خواهان مستندات به ماده ۸ کنوانسیون که اشاره به حق زندگی خصوصی و خانوادگی دارد، مدعی شده بود که مسأله سقط جنین در دایره مصادیق این حق می‌گنجد، لذا به تنهایی حق تصمیم‌گیری در این خصوص را دارد (۱۴)، البته دیوان در مقابل این‌گونه استدلال کرد که بند ۱ ماده ۸ به معنای اختیار

سقط جنین اختیاری را تحت شرایط مقرر در قانون خاتمه بارداری نروژ مصوب ۱۹۷۸ اجازه دهد. قابل توجه آنکه تجمع منافع مختلف که لازمه قوانین سقط جنین است، وظیفه و مسئولیت قانونگذار است» (۱۵).

۲. تعهدات دولت به حفظ سلامت کودک در دوران بارداری و پس از تولد

۱-۲. دوران بارداری و پس از تولد: دوران بارداری یک زمان عادی نیست و کوچک‌ترین غفلت و سهل‌انگاری می‌تواند سلامت مادر و جنین را به خطر اندازد و کودکی متولد شود که از نعمت تمامیت جسم و روان خود محروم باشد. غربالگری پیش از تولد، از جمله اقدامات مهم برای حفظ سلامت جنین و کودک است.

۱-۱-۲. غربالگری پیش از تولد: تشخیص زودرس بیماری‌های پیش از تولد و به دنبال آن درمان به موقع ناهنجاری‌های مادرزادی، یکی از دغدغه‌های اصلی سیستم بهداشت و درمان است. آزمایش‌های غربالگری مجموعه‌ای از آزمون‌ها است که به منظور بررسی سلامت جنین و غربالگری کودکان در معرض خطر از لحاظ بیماری‌های عفونی، سندروم داون و برخی دیگر از نقایص ژنتیکی و ناهنجاری‌های جسمی و ذهنی در ماه‌های مختلف بارداری انجام می‌گیرد.

خطر تولد نوزادی با عیوب ساختاری برای هر فرد باردار حدود ۳۵-۲/۵ درصد است. در نتیجه آگاهی والدین در خصوص غربالگری ناهنجاری‌های جنین، باید در نخستین معاینه بارداری یعنی بین هفته ۶ تا ۱۰ بارداری انجام شود. غربالگری در زمان‌های مختلف بارداری و با روش‌های گوناگونی صورت می‌گیرد. چنانچه بر اساس نتایج حاصل‌شده از هر یک از تست‌های غربالگری، مادر در زمره گروه‌های پرخطر قرار گیرد، استفاده از سایر روش‌های تشخیصی برای تأیید وضعیت ژنتیکی جنین، توصیه می‌شود تا در ادامه در مورد سقط یا ادامه بارداری تصمیم‌گیری شود.

در سال ۱۹۷۹ در اروپا سازمانی تحت عنوان «یوروکت» شکل گرفته است که وظیفه جمع‌آوری اطلاعات مربوط به ناهنجاری‌های مادرزادی نوزادان و استانداردسازی داده‌های

مرتبط را بر عهده دارد. این سازمان گزارشی را در سال ۲۰۱۰ ارائه نموده که در آن سیاست‌های برخی از کشورهای اروپایی را در زمینه غربالگری قبل از تولد مورد بررسی قرار داده است، هرچند کشورهای مختلف اروپا، سیاست‌های غربالگری متفاوت از یکدیگر را در پیش گرفته‌اند، اما یک سیاست جدی بین همه آن‌ها مشترک است، در همه این کشورها انجام آزمایش‌های غربالگری به زنان بارداری توصیه می‌شود که با خطر تولد نوزاد معلول یا مبتلا به سندروم داون و بیماری‌های خطرناک مشابه رو به رو هستند. همچنین در همه این کشورها، هزینه انجام این آزمایش‌های تحت پوشش بیمه قرار می‌گیرد (۱۶).

- اتریش: کشور اتریش از اجرای برنامه «غربالگری ملی برای بررسی ناهنجاری‌های مادرزادی» به شدت اجتناب نموده است، اما متخصصان زنان و زایمان، بانوان بارداری را که ممکن است با خطراتی در این زمینه مواجه شوند، در جریان قرار می‌دهند تا آن‌ها خود در مورد انجام آزمایش‌های مرتبط با غربالگری و تبعات ناشی از آن تصمیم‌گیری نمایند.

سیستم بیمه دولتی در اتریش هزینه نمونه‌برداری از پرزهای جفتی یا آمینوسنتز با هدف تشخیص نقص‌های مادرزادی و اختلالات کروموزومی را در صورتی پرداخت می‌نماید که زن باردار در زمان زایمان ۳۵ سال به بالا داشته باشد. علاوه بر این هزینه آزمایش‌های ترکیبی مرتبط نیز از سپتامبر سال ۲۰۰۹ توسط سیستم بیمه دولتی اتریش پرداخت می‌شود، البته در صورتی که سن زن باردار در زمان بارداری ۳۶ سال یا بیشتر باشد. دیگر شرط لازم برای پرداخت هزینه این تست توسط بیمه دولتی آن است که فرزند قبلی مبتلا به ناهنجاری‌های مادرزادی باشد. در عین حال هیچ زن بارداری مجبور به انجام این آزمایش‌ها نیست و آزمایش‌های مذکور تنها در صورت درخواست وی ارائه می‌گردد (۲، ۱۶).

- بلژیک: در بلژیک آزمایش‌های غربالگری برای بررسی سندروم داون نوزاد بین هفته‌های ۱۱ تا ۱۳ بارداری از طریق سونوگرافی NT برای تشخیص ناهنجاری‌های احتمالی کروموزومی در جنین صورت می‌گیرد. همچنین آزمایش موسوم به سرم مادرانه نیز در هفته‌های ۸ تا ۱۵ بارداری انجام

می‌شود. این آزمایش‌ها بدون در نظر داشتن محدودیت سنی برای تمامی زنان باردار ارائه می‌گردد.

آزمایش تشخیص سیتوژنتیک با هدف بررسی کروموزوم‌های جنین از طریق آزمایش آمینوسنتز یا روش‌های دیگر برای زنانی انجام می‌گیرد که در زمان زایمان ۳۶ سال به بالا داشته باشند، فرزند قبلی آن‌ها به ناهنجارهای کروموزومی یا مادرزادی مبتلا باشد، خودش یا والدینش ناهنجاری‌های کروموزومی داشته باشند و در خانواده آن‌ها سابقه مشکلات متابولیک یا DNA وجود داشته باشد. هزینه همه این آزمایش‌ها توسط بیمه پرداخت می‌شود. (۱۶، ۳).

- دانمارک: در سال ۲۰۰۴ در دانمارک یک سیاست ملی جدید در مورد تشخیص و غربالگری قبل از تولد تدوین شد و هزینه انجام آزمایش‌های مربوطه نیز برای شهروندان دانمارک رایگان اعلام شد. تمامی زنان باردار در دانمارک در صورت تمایل می‌توانند در سه ماهه اول بارداری آزمایش‌ها و اسکن‌های مختلف جنین برای بررسی ناهنجاری‌های مادرزادی و ژنتیکی را انجام دهند. این کار به‌طور جدی به زنانی توصیه می‌شود که بر اساس تست سرم یا سونوگرافی NT مشکوک به داشتن جنین مبتلا به سندروم داون باشند یا پیش از این نوزادانی با ناهنجاری کروموزومی یا مبتلا به منگلیسم را به دنیا آورده باشند یا در خویشان نزدیک آن‌ها چنین افرادی وجود داشته باشند (۱۶، ۴).

- فنلاند: دولت فنلاند از سال ۲۰۰۶ قوانین مربوط به غربالگری را در این کشور تدوین کرد. بر همین اساس شهرداری‌ها باید وظیفه برنامه‌ریزی و سازمان‌دهی آزمایش‌های غربالگری با هدف شناسایی ناهنجاری‌های کروموزومی جنین و ناهنجاری‌های ساختاری شدید را به عنوان بخشی از مراقبت‌های بهداشتی عمومی بر عهده گیرند. این خدمات بر حسب تمایل زنان باردار و بدون دریافت هزینه به آن‌ها ارائه می‌شود و اجباری در این مورد وجود ندارد.

شهرداری‌ها عمدتاً زنان باردار بالای ۴۰ سال را به انجام آزمایش‌های غربالگری دعوت می‌نمایند، اما در این زمینه نیز اجباری وجود ندارد. همچنین بانوان دارای خویشان نزدیک یا

فرزندان مبتلا به ناهنجاری کروموزومی یا بیماری‌های مشابه در این زمینه در اولویت هستند (۱۶، ۵).

- فرانسه: در فرانسه از سال ۱۹۹۷ خدمات اسکن زنان باردار برای شناسایی ابتلای جنین به سندروم داون انجام می‌شود. این خدمات و آزمایش‌های مرتبط بین هفته‌های ۱۱ تا ۱۳ بارداری انجام می‌شوند. همچنین اسکن سرم نیز بین هفته‌های ۱۴ تا ۱۶ بارداری انجام می‌شود. علیرغم اینکه زنان باردار تنها در صورت تمایل شخصی این آزمایش‌ها را انجام می‌دهند، ولی هزینه‌های مربوطه توسط بیمه پوشش داده می‌شود. در صورت شناسایی هرگونه ناهنجاری مادرزادی در جریان این آزمایش‌ها، انجام آزمایش آمینوسنتز پیشنهاد داده می‌شود و هزینه این کار نیز توسط بیمه پوشش داده می‌شود.

وزارت بهداشت فرانسه از سال ۲۰۱۰ به همه مادران باردار و به ویژه زنان باردار بالای ۳۸ سال توصیه کرد تا در صورت تمایل در سه ماهه اول بارداری اسکن سرم یا سونوگرافی NT را انجام دهند (۱۶، ۶).

- ایتالیا: در ایتالیا انجام اسکن‌ها و سونوگرافی‌های مرتبط با شناسایی سندروم داون به مادران بالای ۳۵ سال و دارای سابقه تولد نوزادان دارای اختلال کروموزومی و... پیشنهاد می‌شود. اسکن سرم طی هفته‌های ۱۶ و ۱۷ بارداری و سونوگرافی NT طی هفته‌های ۱۱ تا ۱۴ توصیه می‌گردد. این خدمات تنها برای زنانی رایگان است که سن آن‌ها در زمان زایمان ۳۵ سال به باشد، در خانواده همسر یا در فرزند قبلی آن‌ها سابقه ناهنجاری‌های کروموزومی وجود داشته باشد و در سونوگرافی‌های عادی آن‌ها نشانه‌های مشکوکی مشاهده شود (۱۶، ۷).

- هلند: در هلند به تمامی زنان باردار خدمات مشاوره سونوگرافی برای شناسایی ناهنجاری‌های احتمالی جنین ارائه می‌شود و بیمه نیز هزینه این مشاوره‌ها را می‌پردازد. زنان باردار در صورت تمایل می‌توانند سونوگرافی NT را طی هفته‌های ۱۱ تا ۱۴ بارداری و اسکن سرم را بین هفته‌های ۹ تا ۱۴ بارداری انجام دهند. هزینه انجام این آزمایش‌ها تنها در صورتی توسط بیمه پرداخت می‌شود که زن باردار ۳۶ سال به بالا سن داشته باشند (۱۶، ۸).

۲-۲. دوران پس از تولد: کودکان ناتوان اغلب نیازمند مراقبت‌های ویژه سلامت هستند و نقص‌های طولانی مدت جسمی، ذهنی و روانی دارند که در کنار سایر موانع، بر مشارکت مؤثر و برابر آنان در جامعه تأثیر می‌گذارد. علاوه بر مراقبت‌های درمانی رایج، کودکان ناتوان به ارزیابی‌های مداوم متخصصان سلامت نیاز دارند که این امر تا بزرگسالی آنان هنگامی که تأثیر نقص بر زندگی آنان تغییر پیدا می‌کند، ادامه دارد. دسترسی به عناصر مراقبت‌های سلامت با کیفیت مطلوب برای آسایش و رشد کودکان ناتوان، بقای آنان در کودکی و گذر به بزرگسالی و به طور کلی رعایت حق بر سلامت کودکان ناتوان امری ضروری تلقی می‌شود.

کودک ناتوان پیش از هر چیز یک کودک است و سپس کودکی که نسبت به سایر کودکان خصوصیات و ویژگی‌هایی استثنایی و متفاوت دارد. به کودکی ناتوان گفته می‌شود که برخلاف اکثریت افراد همسن خود در شرایط عادی قادر به سازگاری با محیط نباشد و از نظر فکری، جسمی، عقلی، رفتاری و عاطفی با آن‌ها تفاوت کلی داشته و به روش‌های خاص تربیتی، آموزشی و درمانی احتیاج دارد تا بتواند زندگی کند (۱۷). در یک طبقه‌بندی کلی می‌توان کودکان ناتوان را در سه گروه قرار داد:

۱- کودکانی که به علت اختلاف بهره هوشی و فعالیت‌های ذهنی از کودکان عادی متمایز هستند؛

۲- کودکانی که به علت اختلالات و ضایعات مغزی یا اختلالات عملی، مبتلا به اختلالات رفتاری هستند؛

۳- کودکانی که نقایص حسی و حرکتی و اختلالات عملی رشد دارند.

هر یک از این نقایص و اختلالات ممکن است در دوران حاملگی، پس از تولد به علت عوامل ارثی و مادرزادی یا در طول مراحل رشد پدیدار شود. دلایل متفاوت و گسترده‌ای نظیر مشکلات ژنتیکی، بلای طبیعی، جنگ و تغذیه نامناسب منجر به پدیدآمدن ناتوانی می‌شود که طیف وسیعی از مشکلات جسمی، حرکتی، نابینایی، ناشنوایی و نابهنجاری روانی را با خود به همراه دارد. در نتیجه پیشگیری از وقوع این

امر باید با روش‌های متفاوتی مثل پیشگیری از بیماری‌های وراثتی ناشی از ازدواج فامیلی، آگاه‌سازی زنان باردار برای جلوگیری از این معضل، انجام آزمایش‌های مقتضی، واکسیناسیون جهانی و... انجام پذیرد.

در طول تاریخ افراد ناتوان به عنوان بیمار شناخته می‌شدند که در جریان درمان، اختیاری از خود نداشتند، اما با تصویب کنوانسیون حقوق افراد ناتوان، تغییر رویکردی در این زمینه ایجاد شد. مطابق این رویکرد، افراد ناتوان فراتر از دریافت‌کننده صرف حمایت‌های درمانی، اشخاصی هستند که از حقوق بشر برخوردارند. با توجه به این موضوع، رویکرد ناتوانی، مشکل پزشکی نیست، بلکه قسمتی از ساختار اجتماعی است که تعاملات بین اشخاص دارای نقص را با موانع محیطی نشان می‌دهد. بدیهی است کودکان ناتوان با آسیب‌پذیری مضاعف در تثبیت حق بر سلامت، با آسیب‌های خاص و چندجانبه‌ای مواجه هستند که باید به آن‌ها توجه شود. بر همین مبنا اسناد بین‌المللی نظیر کنوانسیون حقوق کودک، کنوانسیون حقوق افراد ناتوان و کنوانسیون اروپایی حقوق بشر، در مفاد خود چهارچوب مشخصی را برای حمایت از حق سلامت کودکان ناتوان ایجاد کردند. دولت ایران نیز کنوانسیون حقوق کودک را در اسفند سال ۱۳۷۲ و کنوانسیون حقوق افراد ناتوان را در آذر سال ۱۳۸۷ تصویب نمود و از آن تاریخ به بعد این قوانین در ایران همانند قوانین ملی لازم‌الاجرا شده است (۲، ۱۷).

از آنجا که کودکان ناتوان مشمول کنوانسیون حقوق کودک می‌شوند، از حقوق مشابه با سایر کودکان در زمینه‌های مدنی، اقتصادی، فرهنگی، اجتماعی برخوردارند. کنوانسیون حقوق کودک در ماده ۲۳ صریحاً به کودکان ناتوان اشاره می‌کند. مطابق این ماده کنوانسیون از دولت‌ها می‌خواهد که شرایط زندگی شایسته و مشارکت فعال کودکان ناتوان ذهنی و جسمی را در جامعه فراهم کنند و حق کودک ناتوان را در دسترسی به مراقبت‌های بهداشتی، توسعه فردی، خدمات بازتوانی و آموزش به رسمیت بشناسند.

اگرچه کنوانسیون حقوق افراد ناتوان نیز دربردارنده مقررات خاصی راجع به اشخاص ناتوان است، اما تأکید ابتدایی آن بر افراد بالغ است و مقررات مربوط به کودکان را به کنوانسیون حقوق کودک واگذار کرده است. در مقدمه این کنوانسیون آمده: «کودکان ناتوان همانند سایر کودکان باید از تمام آزادی‌های اساسی و حقوق بشری بهره‌مند شوند و تعهدات لازم برای تحقق این هدف در کنوانسیون حقوق کودک درج شده است.»

این کنوانسیون در ماده ۱ هدف خود را ارتقا، حمایت و تضمین بهره‌مندی کامل و مساوی همه افراد ناتوان از حقوق و آزادی‌های اساسی و احترام به کرامت انسانی آنان بیان کرده است. بسیاری از مقررات کنوانسیون حقوق افراد ناتوان به حق بر سلامت این افراد اشاره دارد، همانند ماده ۲۵ این کنوانسیون که بهره‌مندی از بالاترین استاندارد ممکن سلامت بدون تبعیض را حق تمام افراد ناتوان می‌داند. این ماده لیست غیر حصری از استانداردها و تعهداتی که دولت‌ها باید در راستای تحقق این امر انجام دهند، ارائه داده است که شامل دسترسی به خدمات بهداشتی، برنامه‌های درمانی، مقرراتی مبنی بر نزدیکی خدمات به مناطق روستایی، جلوگیری از نقص‌های بیشتر، دسترسی برابر به بیمه‌های سلامت، آموزش متخصصان، ممنوعیت مراقبت جلوگیری از مراقبت‌های بهداشتی به دلیل ناتوانی است (۱۸).

سایر مقررات این کنوانسیون مکمل ماده ۲۵ است. برای مثال ماده ۵ تمامی اشکال تبعیض را از جمله در مراقبت‌های بهداشتی منع می‌نماید. ماده ۷ تضمین بهره‌مندی کامل کودکان ناتوان از حقوق بشر و آزادی‌های اساسی همانند سایر کودکان و همچنین تضمین رعایت بهترین منفعت کودک را در اقدامات مربوط به او می‌خواهد. ماده ۹ خواستار در دسترس بودن تمام تسهیلات درمانی، حمل و نقل، اطلاعات و ارتباطات است. ماده ۱۰ حق اشخاص ناتوان بر زندگی را تأیید می‌نماید. ماده ۲۳ حق بر محرمانه بودن اطلاعات پزشکی افراد ناتوان را می‌پذیرد و ماده ۲۸ حق برخورداری از استانداردهای کافی زندگی و حمایت اجتماعی را می‌پذیرد.

برخلاف کنوانسیون حقوق کودک و کنوانسیون حقوق افراد ناتوان، کنوانسیون اروپایی حقوق بشر به طور صریح به حق بر سلامت و حقوق کودکان ناتوان اشاره‌ای ننموده است. با وجود این، دیوان اروپایی حقوق بشر در تفسیر خود، بر حمایت کنوانسیون از حق بر سلامت کودکان ناتوان در شرایط خاص تأکید نموده است. دیوان با تأکید بر ماده ۲ کنوانسیون مبنی بر حق بر زندگی و ماده ۸ کنوانسیون مبنی بر حق داشتن زندگی خانوادگی، به حق بر مراقبت‌های بهداشتی کودکان ناتوان اشاره کرده است.

مطابق ماده ۲۴ کنوانسیون حقوق کودک، هر کودک حق دسترسی به بالاترین سطح استاندارد سلامت را دارد، اما متأسفانه دستیابی به این حق برای کودکان ناتوان دشوار است. کنوانسیون حقوق کودک در ماده ۴۱ اعلام می‌دارد که هیچ یک از مفاد این کنوانسیون بر سایر مقرراتی که برای تحقق حقوق کودک مفید هستند، از جمله حقوق داخلی دولت‌ها و سایر قوانین بین‌المللی، تأثیر نمی‌گذارد. این بدان معناست که سایر مقررات حقوق بین‌الملل که حمایت بیشتری از حقوق کودک دارند، باید اعمال شوند.

کمیته حقوق کودک اعلام کرد که موقعیت خاص و وابسته کودکان باعث به وجود آمدن مشکلاتی برای آنان در احقاق حق می‌شود. عواملی که ممکن است مانع از تحقق حق بر سلامت کودکان ناتوان شود، بسیار پیچیده است و این امر تنها به دلیل نیازهای درمانی این کودکان نیست، بلکه این کودکان به دلیل رفتار متفاوت ناموجه، نادیده‌انگاشتن و مشکلات محیطی با خطرات بسیاری مواجه خواهند بود. بنابراین شرایط متعددی وجود دارد که کودکان ناتوان برای امور درمانی خود با تبعیض مواجه می‌شوند. در ادامه به تعدادی از این موارد با نگاهی به کشورهای اروپایی اشاره می‌نماییم:

- مقررات بیمه سلامت: فقدان توانایی مالی و نابرابری در بیمه سلامت، یکی از موانع مهم در مسیر مراقبت بهداشتی از کودکان ناتوان است و این مشکل زمانی که بیمه‌های خصوصی بر بیمه‌های اجتماعی غلبه دارند، دوچندان می‌شود. در بسیاری از کشورها دسترسی افراد به خدمات درمانی منوط به داشتن بیمه مناسب است.

در برخی دولت‌ها نظیر هلند، شرکت‌های بیمه اجازه ندارند به دلیل ناتوانی افراد، حق بیمه بیشتری از آن‌ها دریافت کرده و یا اینکه افراد را از پوشش بیمه‌ای مستثنی کنند. این در حالی است که اغلب کشورهای اروپایی از بیمه کردن افراد به دلیل ناتوانی خودداری می‌نمایند.

بسیاری از کشورها به دلیل ناتوانی افراد به بیمه‌گران اجازه می‌دهند تا با استناد به مدارک قوی و ارزیابی خطر چنین اشخاصی، آنان را از بیمه محروم نمایند یا حق بیمه بیشتری از آن‌ها دریافت کنند.

- ممانعت از درمان پزشکی: ممنوعیت درمان کودکان ناتوان ذهنی در سال ۲۰۱۲ در کشور دانمارک با عنایت به خبری که در روزنامه‌های بسیاری منتشر شد، مورد توجه قرار گرفت.

بر اساس این خبر، نام یک دختر دو ساله دانمارکی با مشکل قلبی به دلیل اینکه از ناتوانی شدید ذهنی رنج می‌برد، در لیست انتظار پیوند قلب قرار نگرفت، در حالی که قرار گرفتن نام در لیست، نشان از آغاز درمان دارد. کارکنان پزشکی برای توجیه اقدام خود ادعا کردند که کودک هیچ‌گاه متوجه این امر نمی‌شود و در صورتی که بهبود باید تا پایان عمر در آسایشگاه زندگی کند، همچنین در انتخاب بین کودک ناتوان و سایرین، اولویت با سایر افراد است. آنان مدعی بودند که کمبود اهداکننده قلب موجب گرفتن چنین تصمیمی شده است.

در واقع دانمارک مقرراتی در جهت ممنوعیت تبعیض علیه کودکان ناتوان ندارد و حق انتخاب در این مورد به پزشکان داده شده است. بدیهی است نبود چنین مقرره‌ای مانع از پیگیری قضایی خانواده‌ها می‌شود (۲، ۱۸).

- ممانعت از ادامه درمان و دستور عدم احیا: گزارش‌های زیادی وجود دارد، مبنی بر اینکه برخلاف خواست خانواده‌ها، یادداشت «احیا نشود» در پرونده بسیاری از کودکان ناتوان قرار گرفته است. این یادداشت بدین معناست که در هنگام بحران‌های پزشکی نظیر حمله قلبی یا ایست تنفسی، درمان‌های زندگی‌بخش انجام نشود. به طور مثال در پرونده آر علیه بیمارستان پورت موس (R v Portsmouth Hospitals NHS Trust, ex parte Glass) خانواده کودکی که ناتوانی

شدیدی داشت از تصمیم پزشک مبنی بر عدم احیا شکایت کردند. قاضی در این پرونده این‌گونه رأی داد که در جریان این تصمیم باید بهترین منفعت کودک در نظر گرفته شود و خواست خانواده در این میان تعیین‌کننده است (۱۹).

در قضیه گلس علیه انگلیس (Glass vs England)، دادگاه اروپایی حقوق بشر دریافت که تصمیم تیم پزشکی در درمان کودک ناتوان برخلاف خواست مادر او انجام گرفته و نقض ماده ۸ کنوانسیون تلقی می‌شود. در این پرونده پزشک معالج کودک ناتوان معتقد بود که کودک در آستانه مرگ است. به همین علت برای کاهش درد وی به او داروی قوی داد و حتی در پرونده وی یادداشت «احیا نکنید» قرار داد. قابل توجه است که تمامی این اقدامات برخلاف خواست مادر انجام شد، هرچند علیرغم این درمان، کودک از بحران نجات یافت و به منزل برگشت. در این پرونده دادگاه معتقد بود که تصمیم پزشک برخلاف حق کودک ناتوان بر زندگی شخصی و خانوادگی مندرج در ماده ۸ کنوانسیون بود و کرامت و تمامیت جسمانی کودک در نظر گرفته نشد.

- اتانازی: تصمیم به انجام اقداماتی برای خاتمه دادن به زندگی کودک ناتوان به مراتب شدیدتر از دستور عدم احیا است. تعداد کمی از کشورها، رویه‌های قانونی لازم برای انجام چنین اقداماتی را تنظیم کرده‌اند. برای مثال در هلند این امکان قانونی وجود دارد که پزشکان به زندگی نوزاد متولد شده که دارای ناتوانی است، قبل از ۱۲ ماهگی خاتمه دهند و این اقدام صرفاً باید با رضایت خانواده‌ها صورت گیرد. همچنین کودکانی که ناتوانی ذهنی دارند و شرایط غیر قابل تحملی را می‌گذارند، می‌توانند بعد از دوازده سالگی به زندگی خود خاتمه دهند، البته لازم به ذکر است که در سال‌های ۱۲ تا ۱۶ سالگی رضایت خانواده برای این اقدام ضروری است.

بدیهی است کودکان ناتوان که در تثبیت حق بر سلامت خود آسیب‌پذیری مضاعفی را نسبت به سایر کودکان تجربه می‌نمایند، با آسیب‌های خاص و چندجانبه‌ای مواجه می‌شوند که از میان برداشتن آن‌ها بدون سیاست‌های مؤثر سلامت، قوانین داخلی مناسب، نظارت و شفافیت، تحقق بالاترین سطح

استاندارد ممکن نخواهد بود. تحقق بسیاری از قوانین موجود در کنوانسیون حقوق افراد ناتوان و اجرای آن منوط به نحوه استقرار آن در نظام‌های حقوقی ملی و نهادهای غیر حقوقی نظیر مراکز درمانی، نظام‌های آموزشی و فعالیت‌های شرکت‌های خصوصی ذی‌ربط است. همچنین تحقق این امر نیازمند پیشرفت تکنولوژی و طراحی تجهیزاتی برای بهبود عملکرد این دسته افراد است (۳، ۱۸).

روش

این تحقیق از نوع نظری بوده و روش تحقیق به صورت توصیفی - تحلیلی است و روش جمع‌آوری اطلاعات به صورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به اسناد، کتب و مقالات صورت گرفته است.

ملاحظات اخلاقی

در پژوهش حاضر جنبه‌های اخلاقی مطالعه کتابخانه‌ای شامل اصالت متون، صداقت و امانتداری رعایت شده است.

یافته‌ها

حق بر سلامت کودکان از سوی اتحادیه اروپا و اسناد بین‌المللی مورد توجه قرار گرفته است و زمانی که سلامت خانواده و به خصوص کودک آینده به خطر بیفتد و در نتیجه شاخص سلامت عمومی را به خطر بیندازد، در راستای تأمین شرایط و مقتضیات تحقق حق بر سلامت برای ایفای این تعهدات در نهاد خانواده مداخله می‌نماید.

نتیجه‌گیری

به طور کلی تعهدات دولت‌ها در برابر حق سلامت کودکان حاصل از ازدواج‌های مخاطره‌آمیز به دوران‌های پیش از ازدواج، پیش از بارداری، بارداری و پس از آن تقسیم می‌شود. دولت‌های اروپایی نیز با اینکه برای جنین حقوقی را به رسمیت شناخته‌اند، اما نمی‌توانند حق سلامت کودک آینده را به خاطر عدم وجود بالفعل نادیده بگیرند و برای رعایت این حق

موظفاند محدودیت‌هایی را به صورت ایجابی و یا سلبی بنا نهند. بنابراین زمانی که سلامت خانواده و به خصوص کودک آینده به خطر بیفتد و در نتیجه شاخص سلامت عمومی را به خطر بیندازد، باید در راستای تأمین شرایط و مقتضیات تحقق حق بر سلامت تعهداتی را بر عهده گیرند که ناچار است برای ایفای این تعهدات در نهاد خانواده مداخله نماید. این دخالت می‌تواند همچون کشورهای جنوب اروپا از جمله یونان و آلمان به صورت حداقلی انجام گیرد و یا مانند کشورهای سوئد و نروژ به صورت حداکثری باشد. بنابراین میزان دخالت دولت‌ها در حق فرزندآوری زوجین در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز، در رویکرد اتخاذی از سوی آن‌ها نهفته است. همچنین میزان دخالت دولت در امور خصوصی افراد باید به صورت حداقلی باشد، اما اگر در ازدواج‌های مخاطره‌آمیز منافع والدین با منافع کودک در تعارض قرار گیرد، میزان مداخله دولت در این زمینه بر اساس مصالح عالیه کودک تعیین می‌گردد.

مشارکت نویسندگان

مهزاد صفاری‌نیا: نگارش مقاله، تجزیه و تحلیل داده‌ها و نتیجه‌گیری.

زهرا وثوقی تربتی: جمع‌آوری داده‌ها، گردآوری منابع. نویسندگان نسخه نهایی را مطالعه و تأیید نموده و مسئولیت پاسخگویی در قبال پژوهش را پذیرفته‌اند.

تشکر و قدردانی

ابراز نشده است

تضاد منافع

نویسندگان هیچ‌گونه تضاد منافع احتمالی را در رابطه با تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله اعلام نکرده‌اند.

تأمین مالی

نویسندگان اظهار می‌نمایند که هیچ‌گونه حمایت مالی برای تحقیق، تألیف و انتشار این مقاله دریافت نکرده‌اند.

بیانیه هوش مصنوعی

در نگارش مقاله، از هوش مصنوعی بهره برده نشده است.

References

1. Abbasi M, Ghasemi A, Rezaei R. Developments in the European Court of Human Rights' approach to challenges of the right to life: A case study of fundamental rulings on abortion and euthanasia. *Quarterly Journal of Human Rights Studies*. 2020; 13(48): 159-184. [Persian]
2. Abbasi M, Pourfathollah AA, Asghari A. The right to procreation of couples with genetic disabilities in international human rights documents and the legal system of Iran. *Medical Law Journal*. 2015; 9(33): 89-116. [Persian]
3. Boyd P, Garne E, Cariati E, Strigini F, Bianchi F, Pierini A. EUROCAT (European Surveillance of Congenital Anomalies). Brussels: Special Report (Prenatal Screening Policies in Europe); 2010.
4. Broderick A, Ferri D. International and European disability law and policy. Cambridge: Cambridge University Press; 2019.
5. Collins EF. An overview and analysis: prenatal torts, preconception torts, wrongful life, wrongful death and wrongful birth: Time for a new framework. *J Fam Law*. 1983; 22: 677-805.
6. Firouzpour K. Achievements of international law in realizing the right to health of disabled children. *Journal of Legal Research*. 2021; 20(46): 325-346. [Persian]
7. Gordon JS, Pöder JC, Burckhart H. Human rights and disability: Interdisciplinary perspectives. London: Taylor & Francis; 2017.
8. Jafari A, Parandak Z. Genetic research: from ethical criteria to the procedure of the European Court of Human Rights. *Medical Law Journal*. 2017; 11(40): 61-80. [Persian]
9. Löhmus K. Caring autonomy: European human rights law and the challenge of individualism. Cambridge: Cambridge University Press; 2015.
10. Mitrovich PH. Ohio wrongful pregnancy, wrongful birth and wrongful life law needs to be revisited to obtain a more equitable result and consistency of law. *Ohio NUL Rev*. 2007; 33: 623-660.
11. Mofagh A. Avoiding marriage with close relatives and the consequences of disability in offspring. *Medical Ethics Quarterly*. 2009; 3(7): 99-109. [Persian]
12. Parsapour MB, Noorabakhsh S. Evaluation criteria for the best interest of the child in Imamieh jurisprudence, Iranian law and the Convention on the Rights of the Child. *Journal of Comparative Studies of Islamic and Western Law*, Qom University. 2015; 2(3): 1-28. [Persian]
13. Rashidpouraie R, Sharifi MN, Rashidpouraie M. A study of abortion laws and regulations in Iran and Europe during the Covid-19 pandemic. 2020; 33(5): 697-689. [Persian]
14. Razmsaz B. Legal-jurisprudential study of abortion. Tehran: Khat-e Sevom Publications; 2000. [Persian]
15. Roshan M. Legal responsibility of the mother for the health and well-being of the fetus. *Legal Studies Quarterly*. 2022; 14(1): 104-126. [Persian]
16. Safarinya M, Monfared Masghani M. The rights of disabled individuals within the family framework from the perspective of international documents. *Jurisprudence and family Law*. 2019; 24(71): 151-176. [Persian]
17. Scheid JH. Benefits vs. Burdens: The Limitation of Damages in Wrongful Birth. *J Fam Law*. 1984; 23: 57-94.
18. Shams Ghahfarokhi M. The relationship between consanguineous marriage and unwanted and stillbirth abortions. *Payesh Journal*. 2018; 17(4): 455-462. [Persian]
19. Talati MH. Population growth, family planning and abortion. Qom: Bustan-e Ketab Publications; 2004. [Persian]