

حقوق کودکان نامشروع

دکتر سید افشاری

عضو هیأت علمی دانشگاه آزاد اسلامی واحد دماوند

هانیه افراسیابی

کارشناس ارشد حقوق خانواده

WWW.Ketab.ir

سروشنامه	: افشاری، مریم، ۱۳۴۰ -
عنوان قراردادی	: ایران، قوانین و احکام Iran. Laws, etc
عنوان و نام پدیدآور	: حقوق کودکان نامشروع / مؤلف: مریم افشاری، هانیه افراسیابی .
مشخصات نشر	: تهران: خرسندی، ۱۳۹۷.
مشخصات ظاهری	: ۱۵۰ ص.
شابک	: 978-600-114-931-3
وضعیت فهرست‌نویسی	: فیپا
موضوع	: کودکان نامشروع (فقه)
موضوع	: Illegitimate children (Islamic law)
موضوع	: کودکان نامشروع -- وضع حقوقی و قوانین -- ایران
موضوع	: Illegitimate children -- Legal status, laws, etc. -- Iran
شناسه افزوده	: افراسیابی هانیه ۱۳۶۴ -
رده‌بندی کنگره	: ۱۳۹۷ الف ۵۹ ک ۶ / ۱۹۸ BP
رده‌بندی دی‌وی	: ۲۹۷/۳۷۹
شماره کتابشناسی بی	: ۲۳ ۲۱۵

انتشارات خرسندی

نمایشگاه و فروشگاه کتب فقهی، حقوقی، مجموعه قوانین

تهران، خیابان انقلاب - خیابان فخر رازی - خیابان لبافی‌نژاد - رسید، به خیابان دانشگاه - پلاک ۱۲۴ - واحد ۲

تلفن: ۵-۰۳۴-۶۶۹۷۱ و ۵-۰۸۴-۶۴۹۰۸۴

فروشگاه شماره ۱: میدان انقلاب، خ منبری جاوید (ازدیبهشت)، پلاک ۹۱، تلفن: ۰۷۵۹-۶۶۹۵-۶۶۷۵۵۹۱۰

فروشگاه شماره ۲: خ انقلاب، نرسیده به میدان فردوسی، کوچه شهید براتی، دانشکده حقوق دانشگاه آزاد،

طبقه زیرین (قسمت کتابفروشی): ۰۷۵۹-۶۶۷۵۵۹۱۰

پست الکترونیک: Khorsandy.pub@gmail.com

سایت اینترنتی: WWW.Khorsandypub.com

حقوق کودکان نامشروع

مریم افشاری - هانیه افراسیابی

چاپ اول: ۱۳۹۷ تیراز: ۵۰۰ جلد قیمت: ۱۸۰,۰۰۰ ریال

ISBN: 978-600-114-931-3

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۱۱۴-۹۳۱-۳

۱۳	مقدمه مولف
۱۷	فصل اول - نسب، قرابت
۱۹	کودک
۱۹	نسب
۱۹	نسب قانونی
۲۰	نسب نامشروع
۲۰	کودکان نامشروع
۲۰	تعریف حق
۲۲	حق مالی
۲۳	حق غیر مالی
۲۳	قرابت و اقسام آن
۲۴	قرابت نسبی
۲۷	قرابت سببی
۲۹	قرابت رضاعی
۳۱	اقسام نسب
۳۱	نسب قانونی
۳۲	انعقاد نطفه در زمان زوجیت
۳۲	به وسیله اماره فراش
۳۳	به وسیله ادله دیگر
۳۴	نسب مشروع، که خود دو گونه است
۳۴	نسب نامشروع
۳۴	نسب طبیعی محض
۳۵	نسب شبهه (ولد شبه)
۳۷	نسب بیولوژیکی (فرزندان حاصل از عمل تفخید)
۴۰	نسب تکنولوژیکی (تلقیح مصنوعی)
۴۰	تلقیح مصنوعی از منی شوهر

۴۲.....	طفل متولد از لقاح مصنوعی منی مرد اجنبی.....
۴۲.....	جهل زن و مرد به عمل لقاح.....
۴۲.....	تلقیح مصنوعی با نطفه بیگانه و با علم و اطلاع مرد و زن حاصل شود.....
۴۴.....	نسب قراردادی.....
۴۷.....	نسب حاصل از رحم اجاره ای.....
۴۷.....	مبانی مشروعیت و عدم مشروعیت و آثار حقوقی آن.....
۴۸.....	مبانی مشروعیت و عدم مشروعیت.....
۵۱.....	آثار مشروعیت و عدم مشروعیت.....
۵۲.....	خویشاوندی بیبی، شروع و نامشروع و آثار آن.....
۵۵.....	احکام و نسب عمل حاصل از نطفه بارور شده طبیعی یا غیر طبیعی انتقال یافته به رحم ثالث.....
۵۵.....	احکام تکلیفی.....
۵۶.....	احکام وضعی.....
۵۷.....	نسب ناشی از زنا (ولد الزنا).....
۵۷.....	مقایسه نسب طفل مشروع و نامشروع.....
۵۹.....	فصل دوم- راه‌های اثبات و نفی نسب در حقوق ایران
۶۱.....	راه‌های اثبات نسب در حقوق ایران.....
۶۱.....	اثبات نسب پدری.....
۶۱.....	اثبات نسب مادری.....
۶۲.....	اقرار.....
۶۳.....	امکان تحقق نسب به حسب قانون.....
۶۵.....	اماره فراش.....
۶۶.....	تولد طفل در زمان زوجیت.....
۶۶.....	تولد طفل پس از انحلال نکاح.....
۶۶.....	تولد طفل در زمان زوجیت.....
۶۶.....	نگذشتن بیش از ده ماه از تاریخ نزدیکی تا زمان تولد.....
۶۷.....	تولد طفل پس از انحلال نکاح.....
۶۷.....	راه‌های نفی نسب در حقوق ایران.....
۶۷.....	نفی ولد از دیدگاه امامیه.....
۶۸.....	نفی ولد در حقوق مدنی ایران.....

۷۰	نهی ولد در مورد هویت طفل و نسب مادری
۷۰	تفاوت لعان با دعوی نهی ولد
۷۱	نهی ولد در صورت مواقعه
۷۱	تحلیل و بررسی ماده ۷ قانون مسئولیت مدنی در مورد فرزند نامشروع
۷۲	سرپرستان قانونی
۷۲	اشخاص حقیقی
۷۲	پدر و مادر
۷۳	جد پدری
۷۴	وصی
۷۴	قیم
۷۴	اشخاص حقوقی
۷۵	سرپرست قراردادی
۷۶	آثار و نتایج نسب نامشروع
۷۶	حقوق مالی فرزند نامشروع
۷۶	حقوق غیر مالی فرزند نامشروع قابل بحث و بررسی می باشد
۷۶	حقوق مالی فرزند نامشروع
۷۶	نفقه و مخارج نگهداری
۷۷	شناسایی مسئولین پرداخت نفقه
۸۰	اصول و قواعد حاکم بر الزام والدین طبیعی به پرداخت نفقه
۸۲	شناسایی عناصر لازم در تحقق مسئولیت مدنی والدین در پرداخت نفقه
۸۲	وجود ضرر
۸۳	فعل زیانبار
۸۳	رابطه سببیت
۸۴	نظریه برابری اسباب و شرایط
۸۴	نظریه سبب متعارف و اصلی
۸۵	جبران خسارت وارده به دولت بابت نگهداری اطفال
۸۷	حق مطالبه خسارت معنوی وارد به فرزند نامشروع
۹۱	الزام والدین طبیعی به پرداخت نفقه براساس قاعده لاضرر
۹۱	مفهوم ضرر
۹۲	تحلیل مسئولیت والدین طبیعی به پرداخت نفقه براساس قاعده لاضرر

۹۳ حقوق ارثی فرزند نامشروع
۹۵ وصیت به فرزند نامشروع
۹۵ مفهوم وصیت
۹۶ وضعیت حقوقی وصیت به فرزند نامشروع
۹۸ حقوق غیر مالی فرزند نامشروع
۹۸ عدم الحاق نسب
۱۰۰ حق ولایت و حضانت
۱۰۰ نفقه
۱۰۲ حضانت
۱۰۲ مفهوم حضانت
۱۰۴ اشخاصی که عهده دار حضانت محمل هستند
۱۰۷ ولایت و قیمومیت
۱۱۱ نکاح نسب نامشروع
۱۱۲ حرمت نکاح نسب نامشروع در داخل خانواده
۱۱۳ حرمت نکاح در خارج خانواده
۱۱۴ هویت فرزند نامشروع
۱۱۹ تابعیت
۱۲۱ اقامتگاه
۱۲۵ فصل سوم - تاثیر نسب نامشروع در مسائل کیفری و حقوق اجتماعی
۱۲۷ تاثیر نسبت نامشروع در مسائل کیفری
۱۲۷ عاقله
۱۲۸ ولی دم
۱۳۰ قذف
۱۳۰ حد قذف نسبت به مادر فرزند نامشروع
۱۳۰ حد قذف نسبت به فرزند نامشروع
۱۳۰ حد قذف نسبت به مادر فرزند نامشروع
۱۳۱ تاثیر نسب نامشروع در مسائل اجتماعی
۱۳۱ ازدواج
۱۳۱ قضاوت

۱۳۲	شهادت
۱۳۳	رهبری
۱۳۴	ریاست جمهوری
۱۳۵	خبرگان رهبری
۱۳۶	عوامل پیدایش کودکان نامشروع
۱۳۷	حقوق کودکان نامشروع در کنوانسیون حقوق کودک
۱۳۸	تفاوت‌های بین حقوق موضوعه ایران و اسناد بین‌المللی در رابطه با حقوق کودکان نامشروع
۱۴۳	سخن آخر
۱۴۷	منابع

مقدمه مؤلف

فَإِذَا سَوَّيْتُهُ رَفَعْتُ فِيهِ مِنْ رُوحِي فَقَعُوا لَهُ سَاجِدِينَ (سوره حجر آیه ۲۹)

پس هنگامی که بار را به پایان رساندیم و از روح خود در او دمیدم همگی بر او سجده کنید. انسان به عنوان خلیه خداوند بر روی زمین و اشراف مخلوقات از مقام و منزلت ممتاز و پرجای برخوردار است. حتی خداوند در وصف این موجود در سوره احزاب آیه ۷۲ می‌فرماید: «انا عرضنا الامانه على السموات و الارض و الجبال فابین ان یحملنا و اشفقن منها و حملها الانسان». که ما امانت را بر آسمانها و زمین و سوهه‌ها عرضه کردیم آنها امتناع کردند و طاقت امانت را نداشتند و انسان آن امانت را بر دوش گرفت.

این سجود ملائک تا بدانجا به قرب خداوند نائل می‌گردد که کروبیان عالم غیب را یارای همگامی با وی نیست. در عین حال این موجود خلیفه الهی با تبعات از نفس اماره به مرتبه اسفل السافلین می‌رسد مگر اینکه رحمت خداوند شامل حال وی شود. ان النفس الاماره بالسوء الاما رحم ربی).

ارتباط جنسی نامشروع یکی از گناهان و جرائمی است که شارع مقدس به خاطر حفظ و صیانت جامعه و اهمیت مساله کیفر سختی را برای مرتکبین آن مقرر نموده است.

حقوق کودکی که در نتیجه عمل نامشروع بین زن و مرد اجنبی به وجود می‌آید موضوع بررسی این اثر است. نویسندگان محترم حقوقی تاکنون با توجه به بررسی صورت گرفته توسط اینجانب کمتر به بررسی این موضوع به طور تفصیل در حقوق ایران پرداخته‌اند. در فقه اسلام علی الخصوص فقه امامیه که مبنا منشأ قوانین مدنی می‌باشد و بنا به تجویز اصل ۱۶۷ قانون اساسی و در صورت سکوت قانون یکی از منابع حقوق به شمار می‌رود کمتر به طور تفصیل به

این موضوع پرداخته شده است. ولی فقهای معاصر فتاوایی در خصوص مسائلی از قبیل نفقه و حضانت داده‌اند. در فقه امامیه و فقه عامه فقها در خصوص ارث و الحاق نسب مقرراتی را عنوان داشته‌اند ولی در خصوص مسائلی از قبیل نفقه، حضانت، ولایت و قیمومت کمتر بحث نموده‌اند. و در خصوص مسائلی از قبیل تابعیت، اقامتگاه، هویت (شناسنامه، نام و نام خانوادگی) بحث و تجزیه و تحلیل واقع نشده است. ممکن است تصور شود که اسلام حقوقی مساوی با آنچه در اعلامیه حقوق بشر و یا در اعلامیه حقوق کودک و یا کنوانسیون حقوق کودک سازمان ملل متحد برای اینگونه کودکان در نظر گرفته شده، قائل شده است ولی این تصور قابل دفع است زیرا اصل یکم اعلامیه حقوق کودک مصوب بیستم نوامبر ۱۹۵۹ اجلاس مجمع عمومی سازمان ملل متحد سرر می‌دارد: کودک باید از کلیه حقوق مندرج در این اعلامیه برخوردار شود. همه کودکان بدون استثناء و تمییز و بدون در نظر گرفتن نژاد، رنگ، زبان، دین، عقاید سیاسی و یا سایر عقاید، منشا اجتماعی، امل، ثروت، تولد و یا ویژگی‌های فردی دیگر یا خانوادگی مشمول این حقوق می‌شوند.

اصل فوق و نیز ماده ۲ اعلامیه - فوق‌الذکر و ماده ۲ کنوانسیون حقوق کودک بیانگر این موضوع هستند که کودک صرف نظر از هرگونه ویژگی تولد، مشروع باشد یا نامشروع باید از کلیه حقوق و آزادی‌ها که اعلامیه‌های مذکور قائل شده‌اند، دارا باشد، حال آنکه در فقه اسلام محدودیت‌های برای این نوع کودک قائل شده‌اند.

البته این موضوع نافی تلاش‌های فوق‌العاده و طاقت‌فرسای فقهای همچون کلینی‌ها، مفیدها، صدوق‌ها، طوسی‌ها، شهیدین و... نخواهد بود. خوشبختانه فقهای شیعه برخلاف فقهای اهل سنت هیچگاه باب اجتهاد و اظهار نظر در احکام را مسدود نداشته و در طول تاریخ فقها و مجتهدین آزاد بودند که احکام و قوانین اسلامی را از منابع اصلی آن استخراج نمایند. در این کتاب سعی شده که در هر موضوع نظریه مشهور فقها و حقوقدانان و فتاوی مراجع تقلید معاصر و استدلال‌ها و استنباط‌های شخصی از قوانین و اصول و قواعد کلی پذیرفته شده همچون تسیب و لاضرر بیان گردد.

لازم به ذکر است که حقوق فرزند متولد شده خارج از نکاح همواره در تمامی ممالک دنیا به عنوان یک مسأله و معضل حقوقی وجود داشته و دارد و اصولاً مراکز قانون گذاری سعی در برقراری حقوق یکسان دارند. برقراری حقوق یکسان برای اینگونه فرزندان نامشروع در برخی

از کشورها تجاوز به حقوق خانواده محسوب نمی شود و در برخی دیگر معمولاً ممالک اسلامی حقوق یکسان برای این فرزندان قائل نمی شوند با اذعان و اعتراف به اینکه نوشته ها و آثار فقها و حقوقدانان همچون فراراه این نوشته ناچیز بوده و اگر انفاس قدسی آن بزرگواران و اندیشه بلند آنان شامل حال ما نمی شد توان قدم نهادن در این سنگلاخی که سرچشمه شیرین و گوارای عدالت منتهی می شود، نبود. اگر نکته مثبتی در این نوشته یافت می شود از برکت وجود آنان بوده و تمام نقایص آن به نویسنده برمی گردد.

هانیه افراسیابی

بهار ۱۳۹۷

www.ketab.ir