

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



وزارت علوم تحقیقات و فناوری  
دانشگاه آیت الله العظمی بروجردی (ره)  
دانشکده علوم انسانی  
گروه حقوق

پایان نامه برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

رشته حقوق خصوصی

عنوان :

حضانت طفل طبیعی

استاد راهنما:

دکتر حسین هوشمند فیروزآبادی

استاد مشاور:

دکتر بهروز سراقی

دانشجو:

معصومه ساکی

اسفند ۱۳۹۶



## وزارت علوم تحقیقات و فناوری

دانشگاه آیت الله العظمی بروجردی (ره)

### صور تجلسه دفاع

با تأییدات خداوند متعال جلسه دفاع از پایان نامه کارشناسی ارشد / خانم معصومه ساکی در رشته حقوق گرایش خصوصی تحت عنوان حضانت طفل طبیعی که در تاریخ \_\_\_\_\_ در جلسه شورای تحصیلات تکمیلی به تأیید رسیده است با حضور استاد (استادان) راهنما، مشاور و هیأت داوران در دانشگاه آیت ا... العظمی بروجردی (ره) در تاریخ \_\_\_\_\_ تشکیل گردید. در این جلسه، پایان نامه فوق با موفقیت مورد دفاع قرار گرفت. نامبرده نمره به عدد \_\_\_\_\_، به حروف \_\_\_\_\_ و امتیاز \_\_\_\_\_ را دریافت نمود.

#### استاد (استادان) راهنما

- ۱- دکتر \_\_\_\_\_ امضاء  
۲- \_\_\_\_\_ امضاء

#### استاد (استادان) مشاور

- ۱- دکتر \_\_\_\_\_ امضاء  
۲- \_\_\_\_\_ امضاء

#### هیأت داوران

- ۱- دکتر \_\_\_\_\_ امضاء  
۲- دکتر \_\_\_\_\_ امضاء

معاونت پژوهش و فناوری دانشگاه

## تقدیم به:

پدر و مادر عزیزم که از نگاهشان صلابت، از رفتارشان محبت و از صبرشان ایستادگی را آموختم، تقدیم به خواهرم که وجودش شادی بخش و صفایش مایه آرامش من است و تقدیم به همسر مهربانم که سایه مهربانیش سایه سار زندگیم می باشد، او که اسوه صبر و تحمل بوده و مشکلات مسیر را برایم تسهیل نمود.

## تعهد نامه

عنوان پایان نامه:

اینجانب معصومه ساکی دانشجوی دوره کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشکده علوم انسانی دانشگاه آیت ا...العظمی بروجردی (ره) تحت راهنمایی جناب آقای دکتر حسین هوشمند فیروز آبادی متعهد می شوم:

- نتایج ارائه شده در این پایان نامه حاصل مطالعات علمی و عملی اینجانب بوده، مسئولیت صحت و اصالت مطالب مندرج را به طور کامل بر عهده می گیرم.
- در خصوص استفاده از نتایج پژوهشهای محققان دیگر به مرجع مورد نظر استناد شده است.
- مطالب مندرج در این پایان نامه را اینجانب یا فرد دیگری به منظور اخذ هیچ نوع مدرک یا امتیازی تاکنون به هیچ مرجعی تسلیم نکرده است.
- کلیه حقوق معنوی این اثر به دانشگاه آیت ا...العظمی بروجردی (ره) تعلق دارد. مقالات مستخرج از پایان نامه، ذیل نام دانشگاه آیت ا...العظمی بروجردی (ره) به چاپ خواهد رسید.
- حقوق معنوی تمام افرادی که در به دست آمدن نتایج اصلی پایان نامه تأثیرگذار بوده اند در مقالات مستخرج از رساله رعایت خواهد شد.

تاریخ

نام و امضاء دانشجو

### مالکیت نتایج و حق نشر

- کلیه حقوق معنوی این اثر و محصولات آن (مقالات مستخرج، برنامه های رایانه ای، نرم افزارها و تجهیزات ساخته شده) به دانشگاه آیت ا...العظمی بروجردی (ره) تعلق دارد و بدون اخذ اجازه کتبی از دانشگاه قابل واگذاری به شخص ثالث نیست.
- استفاده از اطلاعات و نتایج این پایان نامه بدون ذکر مرجع مجاز نیست.

## تقدیر و تشکر

بر خود لازم می‌دانم از زحمات بی‌دریغ، تلاش‌های بی‌وقفه و راهنمایی‌های ارزشمند استادان گرامی جناب آقایان **دکتر حسین هوشمند فیروزآبادی** استاد محترم راهنما که دقت موشکافانه و توصیه‌های مشفقانه‌ی ایشان در انجام بهتر این تحقیق بسیار مؤثر بوده است و استاد محترم مشاور **دکتر بهروز سراقی** کمال تشکر و سپاس را داشته باشم. همچنین از همه‌ی استادان ارجمندم در گروه حقوق دانشگاه آیت‌الله بروجردی که چراغ راه بودند در ظلمات و سنگلاخ نادانسته‌هایم برای رسیدن به این منزل، صمیمانه تشکر و قدردانی می‌کنم.

## چکیده

طفل طبیعی طفلی است که بدون وجود علقه زوجیت میان پدر و مادر و در اثر ارتکاب عمل زنا متولد می شود. در فقه امامیه نظر مشهور عدم نسب و به تبع عدم حضانت بر چنین طفلی است. عمده دلایل مشهور بر این ادعا حدیث فراش و اجماع منقول است؛ اما این دلایل خالی از اشکال نبوده و قابل نقد هستند؛ مخالفین مشهور با توجه به حقیقت عرفی نسب و لزوم رعایت عدالت عقیده ای مخالف دارند همچنین زانی و زانیه نباید بتوانند با عمل خلاف خویش از تکلیف حضانت معاف شوند چون در این صورت از عمل بد خویش منتفع گشته اند این نظر گرچه مخالف نظر مشهور است اما در فقه طرفدارانی دارد و نظر امام (ره) نیز می باشد. با توجه به دیدگاه مشهور نسب این کودکان در حقوق نیز نامشروع و غیر قانونی تلقی می شود و در قانون جمهوری اسلامی ایران هم در ماده ۱۱۶۷ به پیروی از فقهای امامیه طفل متولد از زنا را ملحق به زانی نمی داند. با توجه به این دیدگاه هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۴/۳ در جهت حمایت از این کودکان عدم الحاق را تنها به مورد ارث منحصر کرد و حضانت این قبیل کودکان را بر عهده زانی و زانیه قرار داد.

واژگان کلیدی: حضانت، زانی و زانیه، طفل طبیعی، فراش، نسب.

## فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه .....
۳	بیان مسئله .....
۴	پیشینه ی موضوع : .....
۵	اهداف تحقیق .....
۵	هدف کلی .....
۵	اهداف جزئی .....
۶	سؤالات تحقیق .....
۶	سؤال اصلی .....
۶	سؤالات فرعی .....
۶	فرضیات تحقیق .....
۶	فرضیه اصلی .....
۶	فرضیات فرعی .....
۷	اهمیت و ضرورت تحقیق .....
۷	چهارچوب نظری .....
۸	روش شناسی تحقیق .....
۸	روش تجزیه و تحلیل داده ها .....
۱۰	<b>فصل اول تبیین مفاهیم و ماهیت .....</b>
۱۰	۱- مفهوم شناسی .....
۱۰	۱-۱- تعاریف .....
۱۰	۱-۱-۱- تعریف حضانت .....
۱۰	۱-۱-۱-۱- حضانت در لغت .....
۱۲	۱-۱-۱-۲- مفهوم اصطلاحی حضانت .....
۱۲	۱-۲-۱-۱-۱- مفهوم حضانت در اصطلاح فقها .....
۱۳	۱-۲-۱-۱-۱- فرض حقیقت شرعیه برای حضانت .....
۱۴	۱-۲-۱-۱-۲- فرض استعمال در معنای عرفی و لغوی .....
۱۵	۲-۲-۱-۱-۱- حضانت در اصطلاح حقوقدانان .....
۱۶	۳-۱-۱-۱- حضانت در اسناد بین المللی .....
۱۸	۲-۱-۱- تعریف نسب .....
۱۸	۱-۲-۱-۱- مفهوم لغوی نسب .....
۱۸	۲-۲-۱-۱- مفهوم اصطلاحی نسب .....
۱۹	۱-۲-۱-۱- مفهوم نسب در اصطلاح حقوقدانان .....
۲۱	۲-۲-۱-۱- مفهوم نسب در اصطلاح فقها .....



- ۳-۱-۱-۱ مفهوم طفل طبیعی ..... ۲۱
- ۲-۱-۱ مقایسه مفهومی حضانت و نهادهای دیگر حقوق خانواده ..... ۲۷
- ۲-۱-۱-۲ مقایسه حضانت و ولایت ..... ۲۷
- ۲-۲-۱-۱ مقایسه حضانت و نفقه ..... ۲۸
- ۲-۱ ماهیت حضانت ..... ۲۸
- ۱-۲-۱ ماهیت حضانت از حیث حق یا تکلیف بودن ..... ۲۹
- ۱-۱-۲-۱ تبیین سه مفهوم حق، حکم و تکلیف ..... ۲۹
- ۲-۱-۲-۱ دیدگاه فقها درباره ماهیت حضانت ..... ۳۰
- ۳-۲-۱ دیدگاه های قانونی و حقوقی درباره ماهیت حضانت ..... ۳۲
- ۳-۱ فلسفه حضانت ..... ۳۸
- فصل دوم دیدگاه های فقهی - حقوقی راجع به نسب و حضانت طفل طبیعی ..... ۴۰**
- ۱-۲ ارتباط نسب و حضانت ..... ۴۱
- ۱-۲-۱ نسب ..... ۴۱
- ۱-۱-۲-۱-۱ زمینه ی پیدایش نسب ..... ۴۲
- ۲-۱-۱-۲ اقسام نسب ..... ۴۲
- ۱-۲-۱-۱-۲ احکام نسب مشروع یا قانونی (ناشی از نکاح) ..... ۴۳
- ۲-۲-۱-۱-۲ احکام نسب ناشی از شبهه ..... ۴۴
- ۲-۱-۲ حضانت ..... ۴۴
- ۳-۱-۲ رابطه میان نسب و حضانت ..... ۴۵
- ۲-۲ دیدگاه های فقهی - حقوقی و قانونی راجع به نسب طفل طبیعی ..... ۴۶
- ۱-۲-۲ دیدگاه های فقهی راجع به نسب طفل طبیعی ..... ۴۶
- ۲-۱-۲ احکام نسب ناشی از زنا ..... ۴۶
- ۲-۲-۲ دیدگاه های حقوقی و قانونی راجع به نسب طفل طبیعی ..... ۴۸
- ۲-۲-۲ ماده ی ۸۸۴ قانون مدنی ..... ۵۱
- ۳-۲-۲ ماده ی ۱۰۴۵ قانون مدنی ..... ۵۲
- ۴-۲-۲ اصل ۲۰ قانون اساسی ..... ۵۳
- ۳-۲ دیدگاه های فقهی - حقوقی راجع به حضانت طفل طبیعی ..... ۵۴
- ۱-۳-۲ دیدگاه های فقهی راجع به حضانت طفل طبیعی ..... ۵۴

- ۵۴ ..... ۱-۳-۲- نظر مشهور و دلایل آن
- ۵۵ ..... ۱-۱-۳-۲- روایات
- ۵۵ ..... ۲-۱-۱-۳-۲- حدیث فراش
- ۵۷ ..... ۳-۱-۱-۳-۲- صحیح ابن سنان
- ۵۷ ..... ۴-۱-۱-۳-۲- روایت محمد بن حسن اشعری
- ۵۹ ..... ۵-۱-۱-۳-۲- اجماع و نقد وارد بر آن
- ۶۳ ..... ۲-۱-۳-۲- دیدگاه های مخالفین و دلایل آن
- ۶۳ ..... ۱-۲-۱-۳-۲- مبنای نقض مشهور
- ۶۶ ..... ۳-۲- دیدگاه های حقوقی راجع به حضانت طفل طبیعی
- ۶۶ ..... ۱-۳-۲- حقوق موضوعه ایران
- ۶۸ ..... ۲-۳-۲- اسناد بین المللی
- ۶۹ ..... ۴-۲- دیدگاه مختار
- ۷۰ ..... فصل سوم بررسی مسائلی پیرامون حضانت طفل طبیعی
- ۷۱ ..... ۱-۳- مسئله اول بررسی انحطاط اخلاقی زانی و زانیه در تداوم حضانت بر طفل طبیعی
- ۷۳ ..... ۲-۳- مسئله دوم بررسی حضانت طفل طبیعی در صورت زنا از جانب یک طرف
- ۷۳ ..... ۱-۲-۳- زنا از طرف فرد مکره و مشتبه
- ۷۴ ..... ۲-۲-۳- بررسی حضانت در صورت اختلاف در الحاق فرزند به زانی
- ۷۷ ..... ۳-۳- مسئله سوم رأی هیأت عمومی دیوان عالی کشور در خصوص حضانت طفل طبیعی
- ۷۹ ..... ۴-۳- مسئله چهارم بررسی سرایت حکم طفل طبیعی به طفل متولد از لقاح مصنوعی
- ۷۹ ..... ۱-۴-۳- بحث انتقادی از تلقیح مصنوعی
- ۷۹ ..... ۱-۱-۴-۳- نظر مخالفان
- ۸۰ ..... ۲-۱-۴-۳- نظر موافقان
- ۸۱ ..... ۳-۱-۴-۳- وضع حقوقی طفل ناشی از تلقیح مصنوعی
- ۸۱ ..... ۱-۳-۱-۴-۳- تلقیح مصنوعی با نطفه شوهر

۳-۴-۱-۲-تلقیح مصنوعی با نطفه ی غیر شوهر..... ۸۲

۳-۴-۱-۲-رابطه طفل با مادر..... ۸۲

۳-۴-۱-۲-رابطه طفل با صاحب نطفه..... ۸۳

۳-۴-۱-۲-۳-رابطه طفل با شوهر زن..... ۸۳

نتیجه گیری:..... ۸۴

پیشنهادات..... ۸۵

منابع و ماخذ:..... ۸۷

## مقدمه

سن ازدواج و مشکلات عدیده برای تشکیل زندگی خانوادگی بعضاً موجب برقراری ارتباطات نامشروع شده و به گسترش تولدهای خارج از ازدواج دامن می‌زند. زنا موجب تولد طفل نامشروع یا طفل طبیعی می‌شود که به عنوان یک واقعیت در زندگی اجتماعی وجود دارد. وقوع زنا مرهون سست شدن پایه های اخلاقی، بعضاً عدم رعایت اصول آن توسط مدعیان اخلاق و یا حتی بدبینی های موجود به این اصول و پایه های اخلاقی است. گسترش شهر نشینی، تسهیل مناسبات از طریق توسعهی وسایل ارتباطی مثل اینترنت و موبایل، جوان بودن بافت جمعیتی، عدم توزیع عادلانهی ثروت، مشکلات عدیدهی اقتصادی ناشی از جنگ، سوء مدیریت‌ها در نظام اقتصادی کشور نیز به این پدیدهی نامیمون دامن می‌زند. برخی به غلط معتقدند هر چند مهم ترین وظیفه‌ی دین سروسامان بخشیدن به زندگی انسانها بوده ولی در این مورد از نیل به این هدف ناتوان مانده و گسترش روزافزون اولاد نامشروع را نتیجه‌ی این ناتوانی دین در تنظیم امور اجتماعی می‌دانند.

اما مشکل عمده، شناسایی اطفال طبیعی است؛ زیرا قانونگذار در ماده‌ی ۱۶۷ق.م. به صراحت طفل متولد از زنا را ملحق به زانی ندانسته است. اینجاست که باید پرسید طفل متولد از زنا چه خطایی مرتکب شده که دود آتش برافروخته توسط دیگری به چشم او برود. آیا مسئول بی سروسامانی امور جنسی افراد، طفل معصومی است که از این ارتباط پدید می‌آید؟ یا اینکه دین، قانون یا اخلاق عمومی یا ترکیبی از همه‌ی اینها مسئول این معضل اجتماعی‌اند؟ چرا باید تاوان نافرمان بودن غریزه‌ی جنسی از قبول تقیدات و شدت آنکه موجب شکستن مرزهای قانون می‌شود را اطفال بی‌گناه بپردازند؟

در ماده‌ی ۱۶۷ گفته شده که طفل متولد از زنا ملحق به زانی نمی‌شود؛ از این ماده این نکته برداشت می‌شود که قانونگذار در ماده‌ی ۱۶۷ می‌خواهد با برداشتن بارتکلیف از دوش زانی وزانیه دیگر متعرض این نکته نشود که چه کسی مکلف به نگهداری و تربیت آن کودک بی‌گناه خواهد بود. لذا به نظر می‌رسد که قانونگذار با ذکر این ماده می‌خواسته از بی بندوباری زنان و مردان بکاهد، ولی تجربه نشان می‌دهد که اینگونه تدابیر تند و غیر عملی سودمند نخواهد بود.

این ایرادات موجب گردید که برخی فقهای معاصر در مقام چاره‌جویی برای این معضل مبادرت به تعدیل نظرات فقهی نمایند و عدم الحاق طفل زنازاده به زانی را فقط ناظر به ارث بدانند؛ به عبارتی درست است که طبق مقررات ماده‌ی ۱۱۶۷ ق.م. طفل متولد از زنا ملحق به زانی نمی‌شود، اما این به آن معنی نیست که پدر و مادر طبیعی هیچ وظیفه و مسئولیتی در قبال طفل ندارد، بلکه به معنی آن است که از زانی ارث نمی‌برد و توارث بین آنان نیست، اما مسائلی وجود دارد که در آنها این طفل فرزند محسوب می‌شود، مثلاً در خصوص ازدواج، پدر یا مادر یا خواهر او، نمی‌توانند با او ازدواج نمایند و نفقه‌ی او را پدر طبیعی باید بپردازد و نیز حضانت و نگهداری از او با والدین طبیعی است.

متعاقب این نظر فقهی رویه‌ی قضایی نیز در رأی وحدت رویه شماره‌ی ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۴/۳ طفل طبیعی را از حقوق دیگر غیر از ارث مانند حق حضانت برخوردار دانست. بنابراین از آنجا که مسئله حضانت اینگونه افراد مورد بررسی مستقل قرار نگرفته است مسلماً خلاءهای قانونی در این زمینه موجود است. لذا این تحقیق به بررسی وضعیت حضانت چنین اطفالی پرداخته است.

## بیان مسئله

شایان ذکر است که تکون هر کودکی در اثر رابطه بین زن و مرد میسر است اگر در بین آنها ارتباط برقرار نشود، عادتاً محال است بچه ای به دنیا بیاید. رابطه ی بین زن و مرد که سبب تکون کودک می شود بر سه قسم است: رابطه مشروع، رابطه غیرمشروع و رابطه ای که مورد اختلاف است آیا مشروع است یا نامشروع.

رابطه مشروع بر دو قسم است: رابطه ی زوجیت زن و مرد، اعتقاد به رابطه زوجیت که همان شبهه است. کودکانی که از رابطه مشروع به وجود می آیند کودکان مشروع هستند خواه رابطه از قسم اول باشد، خواه از قسم دوم.

رابطه غیرمشروع نیز بر دو قسم است: رابطه ای که منجر به زنا می شود و رابطه ای که در آن زنا نیست لکن در اثر تماس زن و مرد نامحرم، زن حامله می شود. کودکانی که از رابطه غیرمشروع به وجود می آیند، کودکان نامشروع هستند خواه از قسم اول باشند و خواه از قسم دوم. لذا مباحثی که پیرامون موضوع طفل طبیعی وجود دارد نیازمند بررسی می باشد که در ادامه به توضیح برخی از این مباحث پرداخته شده است.

بحث قابل طرحی که می توان در موردش صحبت کرد این نکته است که در خصوص اینکه حضانت حق است یا تکلیف، سه نظر وجود دارد: الف- حضانت حق است، ب- حضانت هم حق است و هم تکلیف، ج- حضانت برای مادر حق است و برای پدر هم حق و هم تکلیف است (صفایی و امامی، ۱۳۸۵، ص ۳۳۴). از بین این نظرات حقوق ایران با امعان نظر به مواد ۱۱۶۸ و ۱۱۷۲ قانون مدنی، نظر دوم را پذیرفته است.

موضوع قابل بررسی دیگر اینکه در خصوص حضانت طفل طبیعی در فقه امامیه اختلاف نظر وجود دارد، مبنی بر اینکه نظر مشهور عدم انتساب و نهایتاً عدم حضانت طفل طبیعی است و این نظر در قانون مدنی و دکترین حقوقی نیز نمود یافته است. مخالفین مشهور با توجه به حقیقت عرفی نسب عقیده ای مخالف دارند، این اعتقاد از قوت نسبی در قیاس با مشهور برخوردار است که قابل اغماض نیست، به عبارتی مخالفین مشهور قائل به این هستند که طفل طبیعی تنها از ارث محروم است اما مشهور می گویند علاوه بر ارث از سایر آثار نسب از جمله حضانت محروم می باشد.

مسئله بعدی که می‌خواهیم بررسی کنیم اینکه اگر نسب طفل از یک طرف ملحق نشود و از طرف دیگر ملحق بشود یعنی فقط یکی از زن و مرد زناکار باشند و طرف دیگر به اشتباه یا اکراه عمل نموده باشد آیا در وضعیت حضانت تفاوتی ایجاد می‌شود یا خیر؛ می‌توان این نکته را خاطر نشان کرد که قانون مدنی به پیروی از فقه اسلامی و در راه حمایت از خانواده‌ی مشروع و به منظور جلوگیری از گسترش روابط جنسی آزاد و جلوگیری از افزایش اطفال طبیعی مقرر می‌دارد: «طفل متولد از زنا ملحق به زانی نمی‌شود». بنابراین طفلی که ناشی از زنا است قانوناً به زنا کار منتسب نخواهد بود، هرگاه پدر و مادر هر دو زنا کار باشند، طفل به هیچ یک ملحق نمی‌شود و اگر یکی زناکار محسوب شود و عمل دیگری به علت شبهه یا اکراه زنا نباشد طفل فقط به کسی ملحق می‌شود که مرتکب زنا نشده باشد.

موضوع بعدی اینکه در مورد اطفال طبیعی هیأت عمومی دیوان عالی کشور در رأی وحدت رویه به شماره‌ی ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۴/۳ (دفتر مطالعات و تحقیقات دیوان عالی کشور، مذاکرات و آراء هیأت عمومی دیوان عالی کشور، ۱۳۷۸، ص ۲۱۴-۲۱۶) به استناد نظر برخی فقهای معاصر در جهت حمایت از کودکان خارج از نکاح و مشخص نمودن وضعیت حقوقی این کودکان، عدم الحاق زنازاده به زانی را، به مورد ارث منحصر کرده و کلیه‌ی تکالیف مربوطه به پدر را برعهده‌ی پدر عرفی قرار داد. از طرفی با توجه به رأی مذکور و براساس ماده‌ی ۱۱۶۸ قانون مدنی به بعد، حضانت و نگهداری کودکان نامشروع حق و تکلیف ابوبین طبیعی است و والدین باید از کودک مراقبت نموده، در حدود توانایی به تربیت وی بر حسب مقتضی اقدام کنند و اینکه رأی وحدت رویه تمام تکالیف فرزند ناشی از زنا را بر عهده‌ی پدر طبیعی قرار داده است، به این معنا نیست که مادر تکلیفی در حضانت کودک ندارد و پدر از باب غلبه در رأی مذکور ذکر شده است.

## پیشینه‌ی موضوع :

راجع به حضانت و نسب کتاب‌های حقوق خانواده مانند کتاب دکتر کاتوزیان و دکتر صفایی مباحثی مطرح نموده‌اند همچنین مقالاتی مرتبط با حضانت و حقوق اطفال نامشروع به نگارش درآمده‌اند مانند:

مقاله "حقوق اطفال نامشروع" به قلم آقای عطاءالله طبیب‌زاده که تنها به بررسی نسب، نفقه، ارث، حضانت و ... به طور مختصر پرداخته است؛

مقاله "حقوق خانوادگی کودکان خارج از نکاح با مطالعه‌ی تطبیقی" به قلم خانم‌ها فائزه عظیم زاده اردبیلی و فائزه طوقانی پور که در این مقاله هم بررسی کلی صورت گرفته و به مسئله حضانت به صورت ویژه پرداخته نشده است.

مقاله "ماهیت حضانت و تعیین صاحبان آن" نوشته‌ی آقای رسول مزروعی که در این مقاله هم به صورت خاص به بحث حضانت اطفال طبیعی پرداخته نشده است؛

مقاله آقایان اصلان ویسی و احسان زرخ با موضوع "انتساب طفل طبیعی به والدین در فقه امامیه و حقوق ایران" در این مقاله تنها به بحث نسب طفل طبیعی پرداخته شده و در خصوص حضانت بررسی صورت نگرفته است.

با وجود این آثار پیرامون موضوع حضانت طفل طبیعی و بررسی احکام و آثار آن تحقیقی که به صورت دقیق و جامع مسئله را مورد بررسی قرار داده باشد یافت نشد.

## اهداف تحقیق

### هدف کلی

- بررسی وضعیت حضانت طفل طبیعی

### اهداف جزئی

۱- حمایت در چهارچوب شرع از کودکان نامشروع

۲- بررسی ارتباط میان نسب و حضانت



۳- بررسی حکم قانونگذار در خصوص حضانت طفل طبیعی

۴- بررسی ماهیت حضانت از حیث حق یا تکلیف بودن.

## سؤالات تحقیق

### سؤال اصلی

مبنای برخورداری طفل طبیعی از حضانت چیست؟

### سؤالات فرعی

۱- فقهای که طفل طبیعی را از حضانت محروم دانسته اند آیا نظرشان مبتنی بر سلب حق طفل در بهره مندی

از حضانت است یا سلب حق والدین زناکار؟

۲- حضانت طفل طبیعی با کیست؟

۳- اگر حضانت طفل طبیعی بر عهده زانی و زانیه باشد (باتوجه به اینکه انحطاط اخلاقی والدین، مسقط حضانت

است) آیا می توان صلاح کودک طبیعی را در محرومیت از حضانت والدین گناهکار خود دانست؟

## فرضیات تحقیق

### فرضیه اصلی

طفل طبیعی همانند اطفال مشروع باید دارای حضانت باشد زیرا هم از نظر اخلاقی مبنای برخورداری طفل طبیعی از این منظر قابل توجیه است و هم از بعد قانونی که رأیی در این زمینه وجود دارد. بنابراین از مبنای برخورداری طفل طبیعی از حضانت میتوان به مسئله اخلاقی و قانونی اشاره کرد.

### فرضیات فرعی

۱- نظر مشهور مبتنی بر سلب حق طفل در بهره مندی از حضانت می باشد، زیرا حضانت در گرو نسب مشروع

است.

۲- حضانت طفل طبیعی با زانی و زانیه می‌باشد.

۳- نمی‌توان صلاح کودک را در محرومیت از حضانت دانست، زیرا کودک به طور طبیعی از زمان تولد به کسی احتیاج دارد و زانی و زانیه نباید بتوانند به خاطر نامشروع بودن عملشان از تکالیف خود امتناع ورزند.

## اهمیت و ضرورت تحقیق

اهمیت بحث در خصوص روشن شدن وضعیت نگهداری و سرپرستی اطفالی که به صورت غیر مشروع متولد شده اند، ضرورت تحقیق را نشان می‌دهد. زیرا که همیشه به صورت کلی به حقوق اطفال طبیعی پرداخته شده است، لیکن پرداختن به بحث حضانت طفل طبیعی که خود جای بحث و کنکاش دارد ضروری به نظر می‌رسد.

از طرفی مصلحت طفل طبیعی اقتضا دارد که افرادی به کمک هم به پرورش و تربیت کودک بپردازند. به همین دلیل مهم‌ترین حکمت حضانت را باید حمایت از طفل با رعایت مصلحت او دانست.

لیکن روشن شدن سرنوشت این گروه از کودکان موجب طرح این سؤال شده است که آیا طفل طبیعی از حضانت بهره‌مند است؟ و اگر بهره‌مند است حضانت وی با کیست؟

بنابراین با هدف رعایت و حفظ مصلحت کودک در این تحقیق برآنیم که ضمن بررسی نظرات فقهی و حقوقی مختلف در خصوص حضانت طفل طبیعی نظر صحیح‌تر و مفیدتر برای کودک را شناسایی نماییم.

## چهارچوب نظری

این تحقیق با موضوع حضانت طفل طبیعی در حیطه حقوق خصوصی و زیر مجموعه حوزه حقوق خانواده قرار می‌گیرد.

## روش شناسی تحقیق

روش تحقیق در پژوهش حاضر، مانند اغلب پژوهش‌های علوم انسانی، کتابخانه‌ای و یادداشت برداری از مقالات و کتب حقوقی است؛ بنابراین در این راستا کتب، مقالات و پایان‌نامه‌هایی که مرتبط با موضوع بوده و مارا در اهداف مورد نظر یاری نموده‌اند مورد استفاده قرار خواهند گرفت.

## روش تجزیه و تحلیل داده‌ها

نوع تحقیق توصیفی تحلیلی و روش تجزیه‌ی داده‌ها بر اساس شیوه استدلال مورد پذیرش علم منطقی می‌باشد.

# فصل اول

## تبیین مفاهیم و ماهیت