



دانشکده علوم اداری و اقتصادی

گروه حقوق

پایان نامه کارشناسی ارشد

بررسی آثار غیر مالی بین سرپرست و فرزندخوانده

استاد راهنما:

دکتر سعید محسنی

استاد مشاور:

دکتر سید محمد مهدی قبولی درافشان

نگارش:

مریم بتوی

شهریور ۱۳۹۶

سازمان اسناد و کتابخانه ملی

تعهدنامه/اظهارنامه

عنوان پایان نامه:

اینجانب مریم بتویی دانشجوی دوره دکتری/کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی دانشکده علوم اداری و اقتصادی دانشگاه فردوسی مشهد نویسنده رساله بررسی آثار غیر مالی بین سرپرست و فرزندخوانده تحت راهنمایی آقای دکتر سعید محسنی متعهد می شوم:

- تحقیقات در این رساله توسط اینجانب انجام شده است و از صحت و اصالت برخوردار است.
- در استفاده از نتایج پژوهشهای محققان دیگر به مرجع مورد استفاده استناد کرده‌ام.
- مطالب مندرج در رساله تاکنون توسط خود یا فرد دیگری برای دریافت هیچ نوع مدرک یا امتیازی در هیچ جا ارائه نگردیده است.
- کلیه حقوق معنوی این اثر متعلق به دانشگاه فردوسی مشهد است. مقالات مستخرج با نام «دانشگاه فردوسی مشهد» و یا «Ferdowsi University of Mashhad» به چاپ خواهد رسید.
- حقوق معنوی تمام افرادی که در به دست آمدن نتایج اصلی رساله تاثیرگذار بوده اند را در مقالات مستخرج از رساله رعایت کنم و در تمامی آنها نام استاد(ان) راهنما به عنوان نویسنده مسئول و نیز نام استاد(ان) مشاور و نشانی الکترونیکی دانشگاهی آنان را قید نمایم.
- در کلیه مراحل انجام این رساله، در مواردی که به حوزه اطلاعات شخصی افراد دسترسی داشته یا از آنها استفاده کرده‌ام، اصل رازداری، ضوابط و اصول اخلاق پژوهشی را رعایت نموده‌ام.
- در صورت استفاده از موجودات زنده یا بافتهای آنها برای انجام پایان نامه، کلیه ضوابط و اصول اخلاقی رعایت شده است.

تاریخ

نام خانوادگی و امضای دانشجو

<p>مالکیت نتایج و حق نشر</p> <p>سرکارشایان بنابر این متعهد می‌گردم که نتایج حاصله از این رساله را در هیچ‌یک از مجلات، نشریات، کتابها، مقالات، پایان نامه‌ها، وبسایتها، یا هر رسانه دیگری بدون اجازه کتبی از طرف شما منتشر نکنم. همچنین متعهد می‌گردم که نتایج حاصله را در هیچ‌یک از مجلات، نشریات، کتابها، مقالات، پایان نامه‌ها، وبسایتها، یا هر رسانه دیگری بدون اجازه کتبی از طرف شما منتشر نکنم.</p> <p>افزودن و تجهیزات ساخته شده (متعلق به دانشگاه فردوسی مشهد می باشد). این مطلب باید به استاد راهنما و آقای دکتر در ایشان به عنوان اسناد مشاور که همواره نگاهزده را مورد لطف و مهربانی خود قرار داده اند، کمال تشکر را دارم.</p> <p>نحو مقتضی در تولیدات علمی مربوط ذکر شود.</p> <ul style="list-style-type: none">• استفاده از اطلاعات و نتایج موجود در رساله/پایان نامه بدون ذکر مرجع مجاز نیست.
--

تقدیر و تشکر

این پایان نامه را ضمن تشکر و سپاس بیکران و در کمال افتخار تقدیم می‌نمایم به

- محضر ارزشمند پدر و مادر عزیزم به خاطر همه تلاش‌های محبت آمیزی که در دوران مختلف زندگی ام انجام داده‌اند و با مهربانی چکونه زیستن را به من آموخته‌اند.

- به برادران و خواهر عزیزم که نفس خیرشان و دعای روح پرورشان بدرقه راهم بود.

- به همسر مهربانم که در ایام تحصیل با صبوری خویش همراه و همکام من بوده است.

- به فرزند عزیزم که با وجودش شور و طراوتی وصف‌ناپذیر به زندگی ام بخشیده است.

مطالب	فهرست
	صفحه
۱.....	چکیده.....
۲.....	مقدمه.....
۲.....	بیان مسله.....
۳.....	اهمیت و ضرورت تحقیق.....
۳.....	پیشینه تحقیق.....
۵.....	سوالات تحقیق.....
۵.....	فرضیه های تحقیق.....
۶.....	اهداف تحقیق.....
۶.....	روش تحقیق.....
۷.....	ساختار تحقیق.....

فصل مقدماتی : مبادی تصویری

۸.....	مبحث نخست : مفهوم فرزندخواندگی و انواع آن.....
۸.....	گفتار اول: مفهوم فرزندخواندگی.....
۹.....	بند اول: مفهوم لغوی فرزندخواندگی.....
۹.....	بند دوم: تعریف اصطلاحی فرزندخواندگی.....

- بند الف: تعریف فرزندخواندگی در فقه..... ۱۰
- بند ب: تعریف حقوقی فرزندخواندگی..... ۱۰
- الف: تعریف فرزندخواندگی در حقوق..... ۱۱
- ب: بررسی ماهیت حقوقی فرزندخواندگی..... ۱۳
- گفتار دوم: انواع فرزندخواندگی..... ۱۳
- بند اول: فرزندخواندگی از حیث ارتباط با والدین حقیقی..... ۱۴
- الف: فرزندخواندگی کامل..... ۱۴
- ب: فرزندخواندگی ساده..... ۱۵
- بند دوم: فرزندخواندگی از حیث نوع پذیرش فرزند..... ۱۵
- الف: فرزندخواندگی مستقل..... ۱۵
- ب: فرزندخواندگی موسسه ای..... ۱۶
- بند سوم: فرزندخواندگی از حیث زمان تحقق آن..... ۱۶
- الف: پیش از تولد..... ۱۶
- ب: پس از تولد..... ۱۷
- مبحث دوم: پیشینه فرزندخواندگی و قوانین حاکم بر آن..... ۱۶
- گفتار اول: پیشینه فرزندخواندگی..... ۱۸
- بند اول: فرزندخواندگی در روم باستان..... ۱۸
- بند دوم: فرزندخواندگی در ایرانیان عهد ساسانیان..... ۱۹

- بند سوم: فرزندخواندگی در آیین مسیحیت..... ۱۹
- بند چهارم: فرزندخواندگی در عربستان..... ۲۰
- گفتار دوم: بررسی ماهیت حقوقی فرزندخواندگی و قوانین حاکم بر آن..... ۲۰
- بند اول: بررسی ماهیت حقوقی فرزندخواندگی ۲۱
- بند دوم: قوانین حاکم بر فرزندخواندگی در مورد ایرانیان مسلمان..... ۲۱
- الف: تفاوت های ماهوی..... ۲۳
- ب: تفاوت های شکلی..... ۲۴
- بند دوم: بررسی فرزندخواندگی در قانون حاکم بر اقلیت های دینی..... ۲۶
- الف: قواعد حاکم بر فرزندخواندگی در قوانین مربوط به مسیحیان..... ۲۷
- ب: قوانین مربوط به فرزندخواندگی در مورد زرتشتیان..... ۲۸
- بند سوم: بررسی فرزندخواندگی در مورد خارجیان مقیم ایران..... ۲۹

۱- فصل اول: تاثیر فرزندخواندگی بر محرمیت و نکاح

- ۱-۱- مبحث نخست: تاثیر محرمیت بر فرزندخواندگی..... ۳۲
- ۱-۱-۱: گفتار اول: مفهوم محرمیت و انواع آن ۳۴
- ۱-۱-۲: گفتار دوم: راه های محرمیت ۴۰
- ۱-۱-۳: گفتار سوم: رابطه فرزند خوانده با اعضای خانواده حقیقی و حکمی ۵۴
- ۱-۲: مبحث دوم: تاثیر فرزندخواندگی بر نکاح..... ۵۵

- ۱-۲-۱: گفتار نخست: دیدگاه فقهی در موضوع ازدواج فرزند پذیر با فرزندخوانده..... ۵۶
- ۲-۲-۱: گفتار دوم: دیدگاه روانشناسی در مورد ازدواج فرزندپذیر با فرزندخوانده..... ۵۸
- ۳-۲-۱: گفتار سوم: دیدگاه قانونی در مورد ازدواج فرزندپذیر با فرزندخوانده..... ۵۹

۲- فصل دوم: تاثیر فرزندخواندگی بر امور سجلی و خروج از کشور

- ۱-۲: مبحث اول: امور سجلی مربوط به فرزندخوانده..... ۶۲
- ۱-۱-۲: گفتار اول: تسری نام خانوادگی درمورد فرزندخوانده..... ۶۲
- ۲-۱-۲: گفتار دوم: صدور شناسنامه..... ۶۶
- ۲-۲: مبحث دوم: خروج از کشور و اخذ گذرنامه فرزندخوانده..... ۶۹
- ۱-۲-۲: گفتار اول: خروج فرزندخوانده از کشور به علت اقامتگاه فرزندپذیران..... ۷۰
- ۲-۲-۲: گفتار دوم: خروج فرزندخوانده از کشور و اخذ گذرنامه..... ۷۳

۳- فصل سوم: تاثیر فرزندخواندگی بر امور سرپرستی

- ۱-۳: مبحث نخست: حضانت طفل و احترام..... ۷۵
- ۱-۱-۳: گفتار اول: مفهوم لغوی و اصطلاحی حضانت..... ۷۷
- ۲-۱-۳: گفتار دوم: ماهیت حضانت..... ۶۹
- ۳-۱-۳: گفتار سوم: بررسی قوانین موضوعه در مورد حضانت فرزندخوانده..... ۷۹
- ۴-۱-۳: گفتار چهارم: احترام..... ۸۳

- ۲-۳: مبحث دوم: نمایندگی قانونی اداره اموال و نمایندگی قانونی..... ۸۵
- ۱-۲-۳: گفتار اول: مفهوم نمایندگی قانونی..... ۸۶
- ۲-۲-۳: گفتار دوم: نمایندگی قانونی اداره اموال فرزندخوانده..... ۸۹
- ۳-۳: مبحث سوم: ولایت در امور غیرمالی فرزندخوانده ۹۰
- ۱-۳-۳: گفتار نخست: بررسی مفهوم لغوی و اصطلاحی ولایت..... ۹۱
- ۲-۳-۳: گفتار دوم: بررسی ولایت در ازدواج در قوانین موضوعه..... ۹۲
- نتیجه گیری ۱۰۱
- منابع و مأخذ..... ۱۰۵
- چکیده انگلیسی..... ۱۱۳
- عنوان انگلیسی..... ۱۱۴

چکیده

قانونگذار با توجه به شرایط ویژه کودکان بی سرپرست و حمایت از این کودکان به وضع قوانین خاص اقدام نموده است. تأمین منافع مادی و معنوی این کودکان بی سرپرست هدف اصلی از وضع این قوانین است. یکی از مواردی که در این میان مطرح می شود و حائز اهمیت است مسائل غیرمالی میان سرپرست و فرزندخوانده می باشد که شامل عناوین متعددی است. هدف از این پژوهش پاسخ به این سوالات است که؛ آیا می توان گفت تمام حقوق و تکالیف میان سرپرست و فرزندخوانده همانند تکالیف والدین نسبت به اولاد است؟ و مسائل مربوط به ازدواج سرپرست با فرزندخوانده که در قانون حمایت از کودکان بی سرپرست و بدسرپرست پیش بینی شده به مصلحت فرزندخوانده می باشد؟ و ملاک دادگاه برای مصلحت فرزندخوانده چیست؟ و اینکه ولایت سرپرست در امور فرزندخوانده همانند ولایت پدر بر فرزند است؟ در پاسخ به این سوالات باید گفت که؛ در قانون حمایت از کودکان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲ در موضوع حقوق و تکالیف سرپرست آمده است که، حقوق و تکالیف سرپرستان از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه و احترام همانند تکالیف اولاد و پدر و مادر است. در نتیجه تنها در این موارد تکالیف و حقوق بر عهده سرپرست می باشد. مسئله ازدواج سرپرست با فرزندخوانده آنچه که در قانون پیش بینی شده در وهله اول به منع ازدواج سرپرست با فرزندخوانده اشاره شده، مگر با شرایطی که قانون آن را مصلحت فرزندخوانده نامیده است. در مورد ولایت سرپرست در امور فرزندخوانده به خصوص در مورد ولایت در ازدواج فرزندخوانده اگر چه سرپرست در حکم پدر است، اما ولایت در ازدواج تنها در مورد پدر و جدپدیری صدق می کند.

کلید واژه ها: فرزندخوانده، سرپرستی فرزندخوانده، محرمیت، نکاح، روابط غیرمالی

الف- بیان مسئله

با توجه به دیدگاه‌های مختلف در مورد فرزندخواندگی و همچنین شیوه‌های متفاوتی که در مورد پذیرش فرزندخواندگی وجود دارد، مواردی از قبیل روابط حقوقی که میان فرزندخوانده و سرپرست مطرح می‌گردد. یکی از این موارد روابط مالی و غیر مالی است که در مورد این موضوع مطرح می‌شود. در پژوهش حاضر به روابط غیرمالی فرزندخواندگی از دیدگاه قوانین موضوعه پرداخته خواهد شد. پژوهش حاضر به بررسی این موضوع در قانون داخلی کشور پرداخته است. در ابتدای امر باید به این موضوع تاکید شود که در این پژوهش استفاده از واژه فرزندخواندگی به لحاظ عرفی (سرپرستی) بوده است به این علت که قانونگذار از واژه فرزندپذیری استفاده نموده و به گونه ای آثار فرزندخواندگی را همانند کشورهای غربی نمی داند بلکه تحت آثار خاصی پیش بینی نموده است. در اینجا این سوال پیش می‌آید که آیا می‌توان گفت تمام حقوق و تکالیف میان سرپرست و فرزندخوانده مانند تکالیف والدین نسبت به اولاد است؟ و آیا قوانین جدید توانسته است، فقدان‌های قانونی مربوط به آثار روابط غیرمالی (نماینده‌گی اداره امور، حضانت و نگهداری و تربیت طفل، وضعیت سجلی، خروج از کشور و اخذ گذرنامه، محرمیت، ممنوعیت ازدواج با سرپرست و آثار حکم نسبت به خانواده حقیقی) را برطرف سازد؟ و این کاستی‌ها در کدام یک از آثار روابط غیرمالی پررنگ‌تر است؟ که در ضمن پژوهش به آنان به طور مفصل خواهیم پرداخت. همچنین به ابهامات و مسائل مربوط به ازدواج سرپرست و فرزندخوانده و همچنین بررسی ملاک دادگاه در تشخیص مصلحت طفل در این ازدواج خواهیم پرداخت. همچنین به موضوع ولایت سرپرست در ازدواج فرزندخوانده پرداخته خواهد شد.

ب- اهمیت و ضرورت تحقیق

اولین قانونی که در ایران با موضوع فرزندپذیری تصویب شد، قانون حمایت از کودکان بی سرپرست مصوب ۱۳۵۳/۱۲/۲۹ می باشد و سال های متمادی همچنان در کشور ما برای فرزندپذیری به این قانون استناد می شد. اما همان طور که هر قانونی با توجه به نیازهای روز جامعه باید تغییر کند تا کارآمدتر شود در سال های اخیر نیز این قانون با توجه به مشکلاتی که در امر فرزندپذیری داشت راهگشای افرادی که قصد پذیرش فرزند را داشتند نبود، لذا قانونگذار قانونی با عنوان قانون حمایت از کودکان بی سرپرست و بدسرپرست در سال ۱۳۹۲ به تصویب رساند. با توجه به اهمیت موضوع فرزندپذیری و ابهامات متعدد در مورد روابط غیرمالی بین سرپرست و فرزندخوانده، در این پژوهش، به طور دقیق تری مسائل مربوط به فرزندخوانده و سرپرست و به ویژه به تبیین کامل احکام و روابط غیرمالی آنان خواهیم پرداخت.

ج- پیشینه تحقیق

با توجه به جدید بودن قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست در سال ۱۳۹۲ پژوهشی با عنوان «بررسی آثار غیر مالی بین سرپرست و فرزندخوانده» صورت نگرفته است. اگرچه پایان نامه ها و مقالاتی با عنوان کلی تر، به بررسی قانون مذکور پرداخته اند اما هیچ کدام به طور خاص به موضوع مذکور نپرداخته اند و به طور خلاصه، اشاره ای کوتاه به آن داشته اند. از جمله این موارد عبارتند از: پایان نامه ای با عنوان «بررسی تطبیقی فرزندخواندگی در حقوق ایران و هند» (عباسی، ۱۳۹۲) نگارش یافته است که؛ هدف از این پژوهش این گونه بیان شده تا اشکال مختلف نهاد فرزندخواندگی در حقوق ایران و هند مورد بررسی قرار دهد و همچنین اشتراک و افتراق این دو مکتب حقوقی بیان شده تا در جهت رسیدن به نقاط قوت و ضعف و تدوین قوانین و تعیین رویه های قضایی موجود از آن استفاده بهینه شود.

پایان‌نامه دیگر با عنوان «ازدواج فرزندخوانده در فقه و حقوق موضوعه» (استا، ۱۳۹۴) به این موضوع پرداخته که؛ بر اساس ادله فقهی و شرعی مانعی برای ازدواج سرپرست با فرزندخوانده وجود ندارد، اما به نظر نگارنده ضرورتی نداشت که قانونگذار در مورد این موضوع، تصریح در قانون نماید؛ به علت حساسیت جامعه بر سر این مسائل، بلکه می‌توانست همانند قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست سال ۱۳۵۳ در این مورد سکوت اختیار کند.

پایان‌نامه ای با موضوع «فرزندخواندگی در حقوق ایران» (محمدی قوام، ۱۳۹۴) به انواع فرزندخواندگی در ایران پرداخته است که آن را به فرزندخواندگی کامل و ساده تقسیم کرده است و به بیان تفاوت های این دو نوع فرزندخواندگی پرداخته است.

در مقاله ای با عنوان «بررسی وضع حقوقی فرزندخواندگی در ایران» (امامی، ۱۳۸۷) به مسائل مربوط به فرزندخواندگی پرداخته شده و به این نتیجه رسیدند که فرزندخواندگی نهاد قانونی است که به موجب آن رابطه خاصی بین فرزندخوانده و پدرخوانده و مادرخوانده به وجود می‌آید که در مواردی تفاوت شایانی با دیگر کشورها علی‌الخصوص در روش‌ها و آثار سرپرستی وجود دارد بنابراین حمایت از اطفال بدون سرپرست تحت عنوان «سرپرستی اطفال بدون سرپرست» با آثار حقوقی مشخصی باید در قانون ایران به وجود بیاید.

پایان‌نامه دیگر با عنوان «بررسی و ارزیابی قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲» (کاظمی مقدم، ۱۳۹۳)، به موضوع فرزندخواندگی از دیدگاه قوانین پرداخته است و به این نتیجه رسیده است که به موجب قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست و بدسرپرست درخواست‌کننده تحت ضوابط و شرایط خاصی می‌تواند کودکان بی‌سرپرست و بدسرپرست را سرپرستی کنند، بدون آنکه آثار ناشی از قرابت نسبی از قبیل ارث و... بین آنها ایجاد شود و تنها با حکم قانون رابطه مالی آنها تنظیم می‌گردد.

با مطالعه و بررسی این پایان‌نامه‌ها به این نتیجه رسیدیم که به نظر می‌رسد این افراد تمام موارد مصرح در قانون را به طور خلاصه مورد بررسی قرار داده‌اند و از این جهت با پایان‌نامه اینجانب متفاوت است که پایان‌نامه حاضر با هدف تعمیق و توسعه ادبیات حقوقی مربوط به روابط غیرمالی میان سرپرست و فرزندخوانده پرداخته است.

د-سوالات تحقیق

- ۱- آیا جواز ازدواج سرپرست با فرزندخوانده ریشه فقهی دارد و ملاک مصلحت قانونگذار برای ازدواج سرپرست با فرزندخوانده چیست؟
- ۲- آیا می‌توان گفت تمام حقوق و تکالیف میان سرپرست و فرزندخوانده مانند تکالیف والدین نسبت به اولاد است؟
- ۳- آیا اختیار و ولایتی که پدر در مورد نکاح فرزند واقعی دارد سرپرست نیز در ازدواج فرزندخوانده دارد؟

ه-فرضیه‌های تحقیق

- ۱- در اسلام، فرزندخوانده با پدرخوانده و مادرخوانده نامحرم است و ازدواج بین آنها از نظر شرعی جایز است. همچنین به نظر می‌رسد ملاک مصلحت برای دادگاه شخصی است و دادگاه بسته به مورد و شرایط روحی و جسمی فرزندخوانده و همچنین عرف حاکم بر جامعه باید تشخیص دهد که چه چیزی به مصلحت طفل است.
- ۲- بر اساس ماده ۱۷ قانون مذکور تکالیف والدین تنها از لحاظ نگهداری و تربیت و نفقه مانند فرزند واقعی است بدین معنا که در دیگر موارد مانند قرابت و ارث و محرمیت مانند فرزند واقعی نمی‌باشد.

فرزندخواندگی در ایران از آثار خاصی مانند عدم ارث‌بری و عدم محرمیت و امکان ازدواج با فرزندخوانده برخوردار است.

۳- ولایت فرزندپذیر نوعی ولایت قهری محسوب شود که به حکم قانون ایجاد شده، اما در مورد ولایت در ازدواج، چون تنها برای پدر و جد پدری این نوع ولایت پیش‌بینی شده و دیگر افراد چنین ولایتی بر فرزند ندارند، لذا فرزندپذیر به‌هیچ‌وجه نمی‌تواند به صرف صلاح‌دید و تشخیص خود و بدون اذن پدر، جد پدری و یا حاکم شرع، برای فرزندخوانده‌ای که هنوز به سن بلوغ و رشد نرسیده ازدواج را انجام دهد. اگر بخواهد چنین عملی را انجام دهد باید با اجازه دادستان و رعایت مصلحت و غبطه او این کار انجام گیرد.

و- اهداف تحقیق

۱- رفع ابهامات ناشی از فرزندپذیری.

۲- تسهیل فرزندپذیری برای خانواده‌هایی که با مشکل ناباروری روبه‌رو هستند از طریق پاسخ به ابهامات موجود در آن.

ز- روش تحقیق

روش استفاده شده در این تحقیق تحلیلی- توصیفی است. گردآوری داده‌ها مبتنی بر روش کتابخانه‌ای با استفاده از ابزار فیش‌برداری و مطالعه مقالات و تحقیقات نوشته شده در این زمینه و کتاب‌های مختلف در زمینه حقوق فرزندخواندگی در فقه و حقوق داخلی است.

ح. ساختار تحقیق

مطالب این پژوهش با توجه به اهداف و ابعاد مورد بررسی در چهار فصل بیان می‌گردد. در فصل مقدماتی برای آشنایی با موضوع تحقیق، به بیان مفهوم و تاریخچه فرزندخواندگی می‌پردازیم. این مطالب مجرای ورود به مباحث اصلی است، بدین خاطر تحت عنوان کلیات ارائه می‌گردد.

در فصل نخست تاثیر فرزندخواندگی بر محرمیت و نکاح مورد بررسی قرار می‌گیرد که طی دو مبحث محرمیت و نکاح به بررسی این موضوعات خواهیم پرداخت.

در فصل دوم تاثیر فرزندخواندگی را بر امور سجلی و خروج از کشور مورد بررسی قرار می‌دهیم که طی دو مبحث امور سجلی و خروج از کشور به بحث و تجزیه و تحلیل این موارد خواهیم پرداخت.

در فصل سوم تاثیر فرزندخواندگی را بر امور سرپرستی مورد توجه قرار داده ایم که طی سه مبحث که شامل حضانت و احترام، ولایت، نمایندگی اداره اموال و نمایندگی قانونی به بررسی این موارد پرداخته‌ایم.

فصل مقدماتی: مبادی تصویری

در این فصل موضوعات مقدماتی نظیر مفهوم و ماهیت فرزندخواندگی و انواع آن (مبحث نخست) و همچنین پیشینه فرزندخواندگی و قوانین مربوط به فرزندخواندگی (مبحث دوم) مورد بحث قرار می‌گیرد.

مبحث نخست: مفهوم و ماهیت فرزندخواندگی و انواع آن

زمانی که بنا است در ارتباط با یک نهاد حقوقی سخن به میان آید در ابتدا باید چهارچوب مفهومی موضوع به روشنی تبیین گردد. به دلیل اینکه نهادهای حقوقی با تحولات اجتماعی در ارتباط هستند؛ درک این ساختارها، بدون در نظر گرفتن مبانی آنها مشکل به نظر می‌رسد. بنابراین باید در نظر داشت که خلق یک ماهیت اعتباری که جامعه می‌باشد آن را بر چه مبنای توجیهی ایجاد کرده و ماهیت وجودی آن چیست؟ لذا قبل از شروع بحث فرزندخواندگی و انواع آن ضروری است به منظور روشن شدن بیشتر موضوع، مفاهیم و اصطلاحات بحث واژگان مرتبط به بحث فرزندخواندگی را تعریف کرد.

گفتار نخست: مفهوم و ماهیت فرزندخواندگی

واژه فرزندخواندگی از دو جهت قابل بررسی می‌باشد. این گفتار طی دو بند به تعریف فرزندخواندگی از جهت لغوی (بند اول)، از جهت اصطلاحی (بند دوم)، خواهد پرداخت.

بند اول: مفهوم لغوی فرزندخواندگی

فرزندخواندگی از حیث لغوی از واژه‌ی «فرزندخواندن» نشأت گرفته و به این مفهوم است که شخصی بیگانه‌ای را که هیچ نسبت فرزندی با او ندارد، فرزند خود بخواند (شریعتی نسب، ۱۳۹۰، ص ۲۴). در کتب

لغت برابر واژه فرزندخواندگی این چنین آمده است که: «قبول کردن کودکی به جای فرزند واقعی» (دهخدا، ۱۳۷۷، ص ۱۰۰۴۲). در زبان عربی فرزندخواندگی را معادل واژه تبنی آورده‌اند. تبنی واژه‌ای عربی است که از ریشه (ب.ن.و) از باب تفاعل گرفته شده و برابر واژه پسرخواندن و کسی را پسرگرفتن معنا شده است و همچنین این واژه از ریشه ابن و بنوه گرفته شده به معنای او را پسر خویش قرار دادم (ابن منظور، ۱۴۱۴ ق، ص ۴۶۹).

واژه‌ی دیگری که در کتب عربی در کنار واژه فرزندخواندگی آمده است الدعی است. الدعی بر وزن فعیل از ریشه دعوت و دعا، با صیغه اسم مفعول است و مقصود این است که کسی باشد که فرزندخوانده گشته است؛ با وجود اینکه از نظر ولادت و نسب به کس دیگری منسوب است و ادعیا جمع دعی است و به این مفهوم که پسرانی را به غیر پدرانشان منسوب شده می‌باشند (آذرنوش، ۱۳۸۶، ص ۱۹۷). «در مباحث اجتماعی و فرهنگ رایج در میان جوامع منظور از تبنی و دعی آن است که در میان خانواده مردی، پسری را که از نسل و نسب مرد دیگری تولد یافته است به فرزند خود در آورد و او را فرزند خود بنامد» (نصیریان، ۱۳۷۴، ص ۵۱).

بند دوم: تعریف اصطلاحی فرزندخواندگی

از آنجایی که تعریف واحدی از فرزندخواندگی در کتب ارائه نشده است و شاید به همین دلیل اختلافاتی در مورد ماهیت فرزندخواندگی میان صاحب‌نظران در این موضوع وجود دارد. لذا سعی می‌کنیم در ادامه مهم‌ترین تعاریفی که در زمینه فرزندخواندگی ارائه شده است را ذکر نماییم.

«معنای تبنی آن است که فردی کودک معروف النسب یا مجهول النسبی را به خودش منسوب نماید و به روشنی تصریح نماید که او را به فرزند خود قبول کرده و در حقیقت فرزند واقعی او نیست» (شامل رشید،

۱۹۸۷م، ص ۱۱۷).

«فرزندخواندگی نها قانونی است که به موجب آن رابطه خاصی میان فرزندخوانده و پدرخوانده و مادرخوانده به وجود می‌آید. این رابطه قرابتی صرفاً حقوقی می‌کند. به عبارت دیگر با قبول فرزندخواندگی قانون یک رابطه مصنوعی پدر یا مادر فرزندی بین دو نفر ایجاد می‌کند» (امامی، ۱۳۸۳، ص ۳).

«مرد یا زنی که فرزند ندارند طفلی را به فرزندی بگیرند؛ پس این فرزند منتسب به فرزندپذیر می‌شود نه پدر خودش» (المهیظمی، ۱۴۱۲، ق، ص ۲۷).

سازمان بهزیستی فرزندپذیری را این گونه تعریف می‌کند: «فرزندخواندگی عبارت است سرپرستی کودکان بدون ولی شناخته شده، تحت سرپرستی سازمان بهزیستی به خانواده های متقاضی که واجد شرایط قانون جاری حمایت از کودکان بی سرپرست باشند» (منصوری به نقل از رزاقی، ۱۳۸۹، ص ۵۵)

«فرزندخواندگی به فرایندی اطلاق می‌شود که در آن بچه ای از سوی یک یا چند شخص بالغ که والدین بیولوژیک او نیستند، ولی قانونا والدین او شمرده می‌شوند، در خانواده ای پذیرفته می‌شود» (رزاقی، ۱۳۸۵، ص ۱۸).

از آن جهت که تعریف فقهی (بند الف) و حقوقی (بند ب) فرزندخواندگی بیشترین کاربرد را در این مباحث دارد؛ ضروری است که این دو تعریف را به صورت جداگانه مورد بررسی قرار بدهیم.

الف: تعریف فرزندخواندگی در اصطلاح فقهی

بعد از بررسی کتب فقهی نهادی به عنوان فرزندخواندگی در بحث اولاد یا نسب نیافتیم. احکامی که مشابه با نهاد فرزندخواندگی در کتب فقها است با عنوان لقیط ذکر شده. موضوع لقیط از نظر فقها در سه مبحث مورد توجه قرار گرفته: لقیط (طفل گمشده)، لقطه (شیء گمشده)، و ضاله (حیوان گمشده).

در خصوص مفهوم لقیط برخی گفته‌اند: «لقیط طفلی است که او را ترک نموده‌اند و کسی که کافل و سرپرست او نمی‌باشد و خودش هم نمی‌تواند وسائل زندگی خودش را تامین کند» (شهید ثانی، ۱۴۰۴ق، ص ۴۶۳).

برخی از فقها بر این عقیده‌اند: «لقیط تنها به معنای طفل گمشده نمی‌باشد بلکه طفلی که گمشده و سرپرست ندارد» (حلی، ۱۴۰۸ق، ص ۲۸۳) و برخی دیگر گفته‌اند که: «گمشده معلوم النسب را باید به پدرش تحویل داد» (شهید ثانی، ۱۴۰۴ق، ص ۴۶۲).

اگرچه سرپرستی طفلی که معلوم النسب است تا پیدا شدن پدر و مادرش واجب است ولی حکم لقیط را ندارد؛ با اینکه برخی از فقها عقیده دارند «طفل معلوم النسب هم می‌تواند لقیط محسوب شود چرا که طفل رها شده برای پیداکننده‌اش مجهول النسب است. البته با وجود پدر و جدپدری یا مادر یا غیر اینها و از کسانی که حضانت بر آن‌ها واجب است عنوان لقیط بر چنین طفلی صدق نمی‌کند» (نجفی، ۱۴۲۶ق، ص ۱۵۱).

نکاتی که در تعاریف فقها در باب لقیط ذکر شده، وجود سه شرط را برای اینکه طفل به عنوان لقیط محسوب شود؛ لازم و ضروری می‌داند. ۱- گم شده باشد، ۲- نتواند مستقل زندگی کند، ۳- بدون سرپرست باشد.

لذا در فقه، احکام لقیط تنها شامل اطفالی می‌گردد که به تنهایی قادر به زندگی مستقل نباشند و بدون سرپرست باشند.

برخی نویسندگان در مورد این واژه می‌گویند: ملتقط یا سرپرست واژه‌ی دیگری است که در کتب فقهی در باب لقیط در مورد آن سخن به میان آمده است و شروطی برای آن ذکر گردیده است، از جمله آزاد، عاقل، بالغ، عادل و رشید بودن. در مورد شرط رشید و عادل بودن اختلاف نظر وجود دارد به این معنا که اگر فاسق بودن او اثبات شود حاکم این اختیار را دارد تا طفل را از او گرفته و به کس دیگری بسپارد. عنوان