

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



معاونت پژوهش و فناوری

به نام خدا

مشور اخلاق پژوهش

بیاباری از خداوند سبحان و اعتماد به این که عالم محضر خداست و همواره ناظر بر اعمال انسان و به منظور پاس داشتن مقام بلند دانش و پژوهش و نظریه اهمیت جایگاه دانشگاه در اعمای فرهنگ و تمدن بشری، مادر انجمن و اعضاء هیات علمی و اعضای دانشجویمان به غیر از موارد اصول زیر را در انجام فعالیت های پژوهشی مد نظر قرار داده و از آن تخطی نکنیم:

- ۱- اصل برائت: التزام به برائت جویی از هرگونه رفتار غیر حرفه‌ای و اعلام موضع نسبت به کسانی که حوزه علم و پژوهش را به مثابه های غیر علمی می‌آلایند.
- ۲- اصل رعایت انصاف و امانت: تمهید به اجتناب از هرگونه جانب داری غیر علمی و حفاظت از اموال، تجهیزات و منابع در اختیار.
- ۳- اصل ترویج: تمهید به رواج دانش و اسناد نتایج تحقیقات و انتقال آن به بهکاران علمی و دانشجویمان به غیر از مواردی که منع قانونی دارد.
- ۴- اصل احترام: تمهید به رعایت حریم ها و حرمت ها در انجام تحقیقات و رعایت جانب تقد و خودداری از هرگونه حرمت شکنی.
- ۵- اصل رعایت حقوق: التزام به رعایت کامل حقوق پژوهشگران، پرسنل و پرسنل (انسان، حیوان و نبات) و سایر صاحبان حق.
- ۶- اصل رازداری: تمهید به صیانت از اسرار و اطلاعات محرمانه افراد، سازمان ها و کشور و کلیه افراد و نهاد های مرتبط با تحقیق.
- ۷- اصل حقیقت جویی: تلاش در راستای پی جویی حقیقت و وفاداری به آن و دوری از هرگونه پنهان سازی حقیقت.
- ۸- اصل مالکیت مادی و معنوی: تمهید به رعایت کامل حقوق مادی و معنوی دانشگاه و کلیه بهکاران پژوهش.
- ۹- اصل منافع ملی: تمهید به رعایت مصالح ملی و در نظر داشتن پیشبرد و توسعه کشور در کلیه مراحل پژوهش.



دانشگاه آزاد اسلامی
واحد تهران مرکزی
دانشکده ادبیات و علوم انسانی، گروه الهیات

پایان نامه برای دریافت درجه ی کارشناسی ارشد (M.A)
گرایش: فقه و حقوق اسلامی

عنوان:

بررسی چالشهای فقهی و حقوقی سرپرستی کودکان
بی سرپرست و بد سرپرست با رویکردی بر قانون جدید

استاد راهنما:

دکتر مجید وزیری

پژوهشگر:

مونا حاجی آقا بزرگی

زمستان ۱۳۹۳

تقدیم به

همه عزیزانی که مرا در به ثمر رساندن این پایان نامه یاری نمودند.

تقدیر و تشکر:

شکر شایان نثار ایزد منان که در وادی علم، توفیق را رفیق راهم ساخت تا سرآغازی برای گشودن دری به روی مهر و عاطفه در نهاد فرزندخواندگی برای پژوهش های کامل تر باشم. بسی شایسته است سپاسگزار کسانی باشم که سر آغاز تولد من هستند از یکی زاده می شوم و از دیگری جاودانه از مادری که تار مویی از او پپای من سیاه نماند و امروز هستیم به امید اوست و فردا کلید باغ بهشتم رضای او

از استاد فرهیخته و فرزانه ام جناب آقای دکتر مجید وزیری که در کمال سعه صدر، با حسن خلق و فروتنی، از هیچ کمکی در این عرصه بر من دریغ ننمودند و زحمت راهنمایی این رساله را بر عهده گرفتند.

و از اساتید صبور و با تقوی سرکار خانم دکتر رشاد و جناب آقای دکتر بهرامی نژاد که زحمت داوری این رساله را متقبل شده اند کمال تشکر و قدردانی را دارم.

مضافاً از جناب آقای دکتر یوسف درویشی هویدا که با پیگیری و استقبال دلگرم کننده شان، که در طبع آن مشوق و حامی بنده بودند یادی می کنم و حمایت پر بهایشان را قدر می نهم. باشد که این خردترین، بخشی از زحمات آنان را سپاس گوید.

تعهدنامه اصالت پایان نامه کارشناسی ارشد

اینجانب مونا حاجی آقا بزرگی دانش آموخته مقطع کارشناسی ارشد ناپیوسته به شماره دانشجویی ۹۱۰۵۸۸۴۴۳ در رشته فقه و حقوق اسلامی که در تاریخ ۱۳۹۳/۱۱/۳۰ از پایان نامه خود تحت عنوان: بررسی چالشهای فقهی و حقوقی سرپرستی کودکان بی سرپرست و بد سرپرست با رویکردی بر قانون جدید با کسب نمره ۱۸/۵۰ و درجه بسیار خوب دفاع نموده‌ام، بدینوسیله متعهد می‌شوم:

۱- این پایان نامه، حاصل تحقیق و پژوهش انجام شده توسط اینجانب بوده و در مواردی که از دستاوردهای علمی و پژوهشی دیگران (اعم از پایان نامه، کتاب، مقاله و...) استفاده نموده‌ام، مطابق ضوابط و رویه های موجود، نام منبع مورد استفاده و سایر مشخصات آن را در فهرست، ذکر و درج کرده‌ام.

۲- این پایان نامه قبلاً برای دریافت هیچ مدرک تحصیلی (هم سطح، پایین تر یا بالاتر) در سایر دانشگاه ها و مؤسسات آموزش عالی ارائه نشده است.

۳- چنانچه بعد از فراغت از تحصیل، قصد استفاده و هرگونه بهره برداری اعم از چاپ کتاب، ثبت اختراع و ... از این پایان نامه را داشته باشم، از حوزه معاونت پژوهشی واحد، مجوزهای مربوطه را اخذ نمایم.

۴- چنانچه در هر مقطع زمانی، خلاف موارد فوق ثابت شود، عواقب ناشی از آن را بپذیرم و واحد دانشگاهی مجاز است با اینجانب مطابق ضوابط و مقررات رفتار نموده و در صورت ابطال مدرک تحصیلی‌ام هیچ گونه ادعایی نخواهم داشت.

نام و نام خانوادگی: مونا حاجی آقا بزرگی
تاریخ و امضاء
۹۳، ۱۱، ۳۰

بسمه تعالی

در تاریخ: ۹۳/۱۱/۳۰

دانشجوی کارشناسی ارشد خانم مونا حاجی آقا بزرگی از پایان نامه خود

دفاع نموده و با نمره ۱۸۱۵ بحروف هـ ک ب هـ ی م و با

درجه سیا هـ ی ب مورد تصویب قرار گرفت .

امضاء استاد راهنما



فهرست مطالب

| صفحه | عنوان |
|------|--------------------------------------------------|
| | چکیده |
| | مقدمه |
| | فصل اول: کلیات |
| ۲ | ۱-۱ طرح تحقیق |
| ۲ | ۱-۱-۱ بیان مسأله |
| ۳ | ۱-۱-۲ اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه انتخاب آن |
| ۴ | ۱-۱-۳ سؤالات تحقیق |
| ۴ | ۱-۱-۴ فرضیات تحقیق |
| ۵ | ۱-۱-۵ اهداف تحقیق |
| ۵ | ۱-۱-۶ روش تحقیق |
| ۶ | ۲-۱ مفاهیم |
| ۶ | ۱-۲-۱ مفهوم کودک |
| ۶ | ۱-۲-۱-۱ معنای لغوی کودک |
| ۶ | ۱-۲-۱-۲ معنای اصطلاحی کودک |
| ۱۰ | ۲-۲-۱ مفهوم سرپرست |
| ۱۰ | ۱-۲-۲-۱ معنای لغوی سرپرست |
| ۱۱ | ۲-۲-۲-۱ معنای اصطلاحی سرپرست |
| ۱۳ | ۳-۲-۱ مفهوم کودک بی سرپرست |
| ۱۳ | ۱-۳-۲-۱ معنای لغوی کودک بی سرپرست |
| ۱۴ | ۲-۳-۲-۱ معنای اصطلاحی کودک بی سرپرست |
| ۱۵ | ۱-۴-۲-۱ معنای لغوی کودک بد سرپرست |

- ۱-۲-۴-۲ معنای اصطلاحی کودک بد سرپرست ۱۶
- ۱-۳-۳ پیشینه سرپرستی کودکان بی سرپرست و بد سرپرست ۱۷
- ۱-۳-۱ سرپرستی در نظام حقوقی اسلام ۱۷
- ۱-۳-۲ سرپرستی در حقوق موضوعه ی ایران ۲۱

فصل دوم: ماهیت فقهی و حقوقی سرپرستی و ولایت بر کودکان و انواع آن

- ۱-۲ ماهیت حقوقی سرپرستی ۲۶
- ۱-۱-۲ بررسی حقوقی سرپرستی و ضرورت آن ۲۶
- ۲-۱-۲ مبنای تدوین و بررسی قوانین حمایت از کودکان ۲۷
- ۲-۲ ماهیت فقهی سرپرستی ۳۱
- ۱-۲-۲ پذیرش سرپرستی کودکان در فقه اسلامی ۳۱
- ۲-۲-۲ ادله فقهی سرپرستی از کودکان ۳۳
- ۱-۲-۲-۲ کتاب ۳۳
- ۲-۲-۲-۲ سنت ۴۰
- ۳-۲-۲-۲ اجماع ۴۳
- ۴-۲-۲-۲ عقل ۴۳
- ۵-۲-۲-۲ قواعد فقهیه ۴۵
- ۳-۲ ولایت کودکان بی سرپرست و بد سرپرست ۴۷
- ۱-۳-۲ ولایت کودکان بی سرپرست ۴۷
- ۲-۳-۲ ولایت کودکان بد سرپرست ۵۰
- ۳-۳-۲ ولایت کودکان با ماهیت خاص ۵۳
- ۱-۳-۳-۲ مؤسسه ای ۵۳
- ۲-۳-۳-۲ مؤسسه ای کودکان با نیازهای خاص ۵۳
- ۳-۳-۳-۲ مستقل یا ساده ۵۳
- ۴-۳-۳-۲ بین نژادی ۵۴

- ۵۴ بین المللی ۵-۳-۳-۲
- ۵۵ پیش از تولد ۶-۳-۳-۲
- ۵۵ انواع ولایت بر کودک ۴-۲
- ۵۵ سرپرستی ولی خاص ۱-۴-۲
- ۵۵ سرپرستی وصی ۲-۴-۲
- ۵۶ سرپرستی قیم از طرف ولی خاص ۳-۴-۲
- ۵۶ سرپرستی حاکم شرع ولی عام ۴-۴-۲
- ۵۶ سرپرستی فرزندان پذیران (سرپرستی دائم) ۱-۴-۴-۲
- ۵۷ سرپرستی قیم از طرف حاکم شرع ۲-۴-۴-۲
- ۵۸ سرپرستی امین موقت (سرپرستی موقت) ۳-۴-۴-۲
- ۵۸ سرپرستی ملقوت یا حضانتی ۴-۴-۴-۲

فصل سوم: فرایند تسهیل فرزندپذیری و بر خورداری کودک

- ۶۰ از گسترش حمایت‌های قانونی
- ۶۱ فرایند تسهیل فرزندپذیری ۱-۳
- ۶۱ سرپرستی کلیه اتباع ایرانی ۱-۱-۳
- ۶۲ گسترش دامنه شمول سرپرستی ۲-۱-۳
- ۶۳ زنان و دختران مجرد فاقد فرزند ۱-۲-۱-۳
- ۶۴ معافیت شرط مدت نکاح ۲-۲-۱-۳
- ۶۴ حذف استثنایی شرط سن سرپرستی ، به مصلحت کودک ۳-۲-۱-۳
- ۶۵ گسترش دامنه خانواده های فرزندپذیر ۳-۱-۳
- ۶۶ بر خورداری مادرخوانده از مرخصی زایمان ۴-۱-۳
- ۶۷ مشاوره های فرزندپذیری ۵-۱-۳
- ۶۸ بر خورداری کودک از گسترش حمایت‌های قانونی ۲-۳
- ۶۸ افزایش سن کودکان ۱-۲-۳

- ۲-۲-۳ تسری نام خانوادگی ۷۰
- ۳-۲-۳ برخورداری کودک از مزایای مستمری ۷۲
- ۴-۲-۳ تعیین تعداد افراد تحت سرپرستی ۷۳
- ۵-۲-۳ جایگزین های ارث یا حمایت های مالی ۷۳

فصل چهارم: چالشهای فقهی و حقوقی قانون سرپرستی

- ۱-۴ ازدواج با فرزندخوانده از نگاه فقه و حقوق ۷۶
- ۲-۴ محرمیت ۸۳
- ۱-۲-۴ محرمیت در اسلام ۸۳
- ۱-۱-۲-۴ محارم نسبی ۸۴
- ۲-۱-۲-۴ محارم رضاعی ۸۵
- ۳-۱-۲-۴ محارم سببی ۸۵
- ۲-۲-۴ طرق محرمیت فرزندخوانده ۸۶
- ۱-۲-۲-۴ رضاع ۸۶
- ۱-۱-۲-۲-۴ شرایط رضاع ۸۷
- ۲-۱-۲-۲-۴ طرق مختلف رضاع که بین والدین و فرزندخوانده محرمیت ایجاد می کند ۸۸
- ۲-۲-۲-۴ صیغه محرمیت ۸۹
- ۱-۲-۲-۲-۴ اگر فرزندخوانده دختر باشد ۸۹
- ۲-۲-۲-۲-۴ اگر فرزندخوانده پسر باشد: ۹۱
- ۳-۴ توارث ۹۴
- ۲-۳-۴ راه های فقهی برقراری ارث میان فرزندخوانده و فرزندپذیر ۱۰۰
- نتیجه گیری ۱۰۱
- پیشنهادات ۱۰۴
- فهرست منابع و مآخذ ۱۰۵
- ضمائم ۱۱۳

چکیده

حقوق خانواده از دشوارترین حوزه های فعالیت حقوقی است زیرا سرنوشت انسان در میان است با وجود چالشهایی در قانون سابق و تلاش برای رفع آن در قانون جدید به چگونگی و حدود آثار ناشی از فرزندخواندگی که در تمامی روابط ناشی از ابوت و بنوت یعنی توارث، محرمیت، ولایت و حضانت پرداخته و با اشاره به مواردی از قانون حمایت از کودکان بی سرپرست و بد سرپرست مصوب ۱۳۹۲ و شماری از شرایطی که برای سرپرستی این کودکان آمده است مانند سرپرستی کلیه اتباع ایرانی، سرپرستی زنان و دختران مجرد فاقد فرزند که باعث گسترش دامنه شمول سرپرستی و یا گسترش دامنه خانواده های فرزندپذیر گشته است که تأثیر بسزایی در تسهیل امر سپردن دارد و از سویی دیگر افزایش سن کودک، تعیین تعداد تحت سرپرستی و ... حمایتهایی است که این قانون در قبال کودکان انجام داده است عدم بهره مندی از ارث سرپرستان در قانون سابق باعث شد که قانونگذار به منظور تأمین منافع مادی کودکان جایگزینهایی از قبیل بیمه عمر، تملیک یا تعهد بخشی از اموال و پرداخت مستمری از سوی صندوق های بازنشستگی قرار داده است. قانونگذار در باب ارث، حضانت و ولایت گامی رو به جلو را تجربه می کند اما در باب حرمت نکاح میان سرپرست و فرزندخوانده می توان گفت اگر چه منع قانونی و شرعی در این باره وجود ندارد لذا با هدف مورد نظر که ایجاد محیطی شبیه خانواده طبیعی است منافات داشته و منشا حاکم شدن نگاه جنسی به فضای روابط افراد است.

واژگان کلیدی: کودک، سرپرست، بی سرپرست، بدسرپرست.

مقدمه

مسیر زندگی طبیعی آدمی همیشه هموار و بر وفق مراد نیست نا ملایمی های روزگار بخشی جدایی ناپذیر از آن را تشکیل می دهد و انسان را گریز از واقعیات تلخ آن نبوده و نیست. با این حال بشر هیچ گاه سر سازگاری و کرنش در برابر نا خواسته ها نداشته و ذات عصیانگر خویش را ابراز می سازد تا اگر چه دگرگونی واقعیت را امکانی نباشد دست کم عطش خیال کامیابی اش را اندکی فرو نشانند از عالم اعتبار و فرض کمک می گیرد و آنچه را روزگار از او دریغ کرده در پس پرده ی اعتبار جستجو می کند.

فرزندخواندگی از نتایج کهن این تلاش ها در کارنامه ی زندگی انسان است که در هر عصر وسیله ی به دست فراموشی سپردن امری از امور دست نا یافته و جبران نقیصه ای تحقق یافته بوده است. هر گاه سخن پیرامون ریشه و مختصات و نیز کارکرد چنین ابداعات بشری به میان می آید نا گزیر از فهم فضای زمانی و مکانی و به تبع آن اندیشه های حاکم بر آن، به عنوان راهنمای اصلی نهاد تاسیس یافته خواهیم بود.

فضای عمومی حاکم بر این قانون به علت هراس از اتمام به نقض مقررات شرعی حاوی نوعی اجمال و ابهام گویی است به نحوی که در طی ۱۷ ماده بدون پرداختن به مسائلی چون حریمیت و با تصریح به عدم برقراری توارث به کار خود پایان می دهد و جز یک مورد آن هم در خصوص ایرانیان غیر شیعه نامی از فرزندخواندگی نمی برد با این حال چنین رویکردی پاسخگوی ذهن تعلیل گر جامعه امروز نیست

اگر چه توصیف فرزندخواندگی در گذر زمان لازمه پژوهش و امری اجتناب ناپذیر است اما در نهایت هر توصیفی به منظور ارائه تحلیل واقع بینانه و بیان راهکاری شایسته به کارگرفته می شود تا نتیجه آن در حقوق نمود پیدا کند و هم در تفسیر قوانین موجود هم در سیاست قانونگذاری حائز اهمیت باشد

در ایران قانونی برای حمایت از کودکان بدون سرپرست در سال ۱۳۵۳ به تصویب رسید این حمایت صرفاً به مرحله فرزندخواندگی این کودکان و بی توجهی به وجوه فقهی مسئله محدود بوده است با

توجه به نا کار آمدی این قانون در مسأله سرپرستی در سال ۱۳۷۱ قانون تامین زنان و کودکان بی سرپرست در ۱۰ ماده به تصویب رسید البته با وجود اصلاحاتی که نسبت به قانون سابق داشته است از جهت تطبیق با مبانی فقهی و حقوقی و ارائه راه کارهای مناسب برای حل مشکلات مربوطه موثر واقع نشد به همین دلیل در سال ۱۳۸۷ لایحه ای برای حمایت از این کودکان توسط هیئت دولت به مجلس شورای اسلامی پیشنهاد شد اما شورای نگهبان مفاد آن را مغایر موازین فقهی حقوقی تشخیص داد و آن را رد نمود در نهایت در ۱۰ مهر ۱۳۹۲ قانون جدید تصویب شد.

در نتیجه در این پژوهش به بررسی چالشهای فقهی حقوقی سرپرستی کودکان بی سرپرست در قانون جدید که در جهت حمایت از نیازهای مادی و معنوی کودکان و همچنین وجود بعضی فاکتورها در جهت قبول این مسئولیت توسط سرپرست تدوین شده، خواهیم پرداخت. لذا بعد از ارائه تعریف مختصری از واژگان مربوط به فرزندخواندگی از لحاظ لغوی و اصطلاحی و پرداختن به ماهیت فقهی و حقوقی سرپرستی و ولایت بر این کودکان به بررسی فرایند فرزندپذیری و برخورداری کودک از گسترش حمایت های قانونی و مهمترین چالش که همان ارث، محرمیت و نیز نکاح با سرپرست می باشد پرداخته شده است.

فصل اول

کلیات

۱-۱-۱ طرح تحقیق

۱-۱-۱ بیان مسأله

یکی از مشکلات جوامع بشری از دیرباز تا کنون مسئله ی کودکان بدون سرپرست می باشد؛ کودکانی که به عللی مانند عوامل طبیعی (سیل، زلزله، قحطی، خشکسالی و ...) و یا علل غیر طبیعی (فوت یکی از والدین یا هر دو، طلاق، زندانی شدن آنها، فقر، تولد نا مشروع و ...) از نعمت سرپرستی والدین خود محروم شده اند یا سرپرستان آنها فاقد صلاحیت مناسب در جهت تربیت این فرزندان می باشند. قانونگذار با توجه به اهمیت این موضوع به تدوین قانون سرپرستی روی آورده است با این هدف که سرپرستی این کودکان به شخص با صلاحیت واگذار شود. با توجه به دلایل فوق از گذشته افرادی که صاحب فرزند نبوده اند بعضی از این کودکان را تحت سرپرستی خود قرار داده اند. مقررات حاکم در این خصوص (سرپرستی کودکان بی سرپرست) که از قبل از پیروزی انقلاب اسلامی وجود داشته با گذشت چهار دهه این مقررات تابع مقررات جدیدی شده است این قانون در جهت حمایت از نیازهای مادی و معنوی کودکان بی سرپرست و بد سرپرست و همچنین وجود بعضی فاکتورها در جهت قبول این مسئولیت توسط سرپرست تدوین شده است. مسأله سرپرستی در فقه اسلامی هم مورد توجه قرار داشته است. تأکید در امر حقوق یتیم بیانگر همین است. فقها در باب لقیط به دلایلی مانند وجوب حفظ جان افراد، قاعده احسان و ... حکم به وجوب و یا بعضاً حکم به استحباب اخذ (گرفتن) این کودکان و جمع آوری آن ها را از اماکن عمومی داده اند. اما این تدابیر به تنهایی برای رفع مشکلات این کودکان که هر روزه در جوامع کنونی بر تعداد آنها افزوده می شود کافی به نظر نمی رسد.

از آنجا که فرزندخواندگی را به مثابه یک نهاد اجتماعی در نظر می‌گیریم در این تحقیق، شرایط مذکور در قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست را با آن تطبیق می‌دهیم و همچنین به بررسی موارد تفاوت آن با قانون جدید حمایت از این کودکان می‌پردازیم.

لازم به ذکر است قانون جدید از دو جهت حائز اهمیت بوده و نیازمند بررسی است: نخست اینکه تغییر رویکرد و مبانی قانونگذار ایرانی را نمایان می‌سازد و این امر در مقام مقایسه با سابقه ی قانونگذاری، سیر تکاملی قانون را آشکار خواهد کرد و دوم اینکه در متن قانون، به لغو قوانین مغایر و جایگزینی آن با قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست تصریح شده و همچنین مقررات آن عطف به ما سبق خواهد شد و در نتیجه مقایسه مقررات این قانون با قانون سابق از اهمیت ویژه‌ای برخوردار است و در مقام بررسی شرایط آنچه مد نظر قرار گرفته مبانی و تحلیل ریشه‌های پنهان آنهاست لذا پس از بیان هر کدام از شرایط و عنداللزوم تطبیق آن با قانون گذشته به ریشه‌یابی و تحلیل آنها پرداخته و مبانی آنها مورد تبیین قرار می‌گیرد تا بر اساس رویکرد منتخب مورد ارزیابی و نقد قرار گیرند.

۱-۱-۲ اهمیت موضوع تحقیق و انگیزه انتخاب آن

انگیزه انتخاب این موضوع، خلأ پژوهشی شدید درباره‌ی مسائل فرزندخواندگی بوده است. در این راستا مسائل و سوالات بسیاری از بدو پیدایش فرزندخوانده از پذیرش و شیوه آن، ماهیت و حکم آن از طهارت تا حدود و دیات از حیاتش تا مמתش مطرح است که باید پاسخ داده شود؛ چه از لحاظ حکمی و قانونی و چه از لحاظ فقهی و چه مسائلی که به گونه‌ای با این مسئله ارتباط دارد و چه کسانی که به نحوی از انحاء با این مسئله مواجه هستند.

اعم از افرادی که طالب فرزند هستند و مشکل ناباروری دارند و دچار بحران‌های روحی و روانی و نیاز عاطفی شدید هستند، که تنها راه منحصر در حل مشکل شان پذیرش فرزند است. همین‌طور مراجع و فقهای دینی که به عنوان کارشناس دین باید پاسخگوی مسائل شرعی آن‌ها اعم از نسب، محرمیت، ارث و ... باشند و چه افرادی که خواهان تحقیق پژوهش و نیز آنانی که در این راستا بار سنگین مسئولیت فرزندان بی‌سرپرست را به دوش می‌کشند باید قدمی هر چند کوتاه برداشته شود.

۱-۱-۳ سوالات تحقیق:

- ۱- قانون جدید سرپرستی کودکان بی سرپرست و بد سرپرست از لحاظ فقهی و حقوقی چگونه قابل ارزیابی است؟ و چه تأثیری بر وضعیت این کودکان دارد؟
- ۲- موضع فقه و حقوق نسبت به عقد فرزندخواندگی چیست؟
- ۳- چگونگی ولایت کودکان بی سرپرست و بد سرپرست و راه های دست یابی بر آن چیست؟
- ۴- آیا تبصره ماده ۲۶ و ماده ۵ قانون حمایت از کودکان بد سرپرست و بی سرپرست له یا علیه این کودکان قرار می گیرد؟

۱-۱-۴ فرضیات تحقیق:

- ۱- قانونگذار می خواهد یک خانواده حکمی ایجاد کند و فرزندخواندگی را با ملاحظات شرعی و عرفی سرو سامان دهد و نیز حمایت قانون در ابعاد گوناگون مطرح است تا حضور مقید و سازنده در اجتماع ایجاد کند.
- ۲- اسلام در ابتدا این امر را پذیرفته و سپس بعضی آثار آن را نفی فرموده است در نتیجه تا حکمی نباشد نسخ آن حکم معنا ندارد بنابراین فرزندخواندگی از جمله وقایع و اعمال حقوقی است که به اراده اشخاص به وجود می آید.
- ۳- با توجه به مصالح کودک این ولایت و سرپرستی به خانواده هایی که دارای صلاحیت می باشد واگذار می شود و کودکان بد سرپرست بدلیل عدم صلاحیت والدین قاضی اجازه عزل ولی قهری را دارد و این واگذاری می تواند صورت های مختلف داشته باشد.
- ۴- ازدواج باید شرعاً به مصلحت فرزند باشد و به اصطلاح فقها غبطه او رعایت شود. قانون سرپرستی در راستای حمایت تعداد بیشتری از کودکان فاقد سرپرست و خانواده های فاقد واجد شرایط، اصلاح و در شرایط و مقررات فرزندپذیری تسهیل به عمل آورده است.

۱-۱-۵ اهداف تحقیق:

هدف از این تحقیق بررسی فرزندخواندگی ورای یک دوره ی مشخص و شرایط زمانی و مکانی خاص است؛

این نهاد را مانند هر پدیده ی اجتماعی دیگری نیازمند فهم و سپس تحلیل می داند. در این راستا اگر چه توصیف فرزندخواندگی در گذر زمان لازمه ی پژوهش و امری اجتناب ناپذیر است، اما در نهایت هر توصیفی به منظور ارائه تحلیل واقع بینانه و بیان راهکاری شایسته به کار گرفته می شود تا نتیجه آن در حقوق نمود پیدا کند. و بر اساس دین و شریعت شالوده قوانین را تحکیم و تقویت نماییم. در این رساله سعی شده است تا با هم طراز قرار دادن مواد قانونی در کنار قواعد فقهی مرتبط با موضوع به منشور جامعی دست پیدا کنیم. در واقع شاید بیان نکات فقهی در کنار مواد قانونی تلنگری برای اجرای درست مفاد قانونی باشد تا توانسته میزان صحت و انطباق آن را بررسی کرده و ابهامات موجود را تا حد قابل قبولی تقلیل دهیم.

۱-۱-۶ روش تحقیق:

امروزه فایده مطالعه تطبیقی، بر هیچ پژوهشگری پوشیده نیست و آگاهی یافتن از آنچه در جهان می گذرد، ضروری است. بدین ترتیب باید تمام دستاورد های بشری و کتاب ها و رساله هایی را که در این رابطه نوشته شده است، خواند و از آراء و اندیشه آنان با خبر شد. با مطالعه تطبیقی و شیوه ای کاملاً علمی به سنجش قوانین موضوعه و دیدگاه های جهان و اسلام و آراء و افکار آنان پرداخت. روش تحقیق توصیفی تحلیلی می باشد و با روش اسناد کتابخانه ای و استفاده از منابع فقهی و حقوقی و نظرات فقها و اساتید در جهت رسیدن به این مطلوب گامی هر چند نا چیز بر داشته ایم.