

## بررسی وضعیت فرزندخواندگی بعد از انقلاب اسلامی

سید محمد موسوی بجنوردی<sup>۱</sup>  
فروزان علایی نوین<sup>۲</sup>

**چکیده:** فرزندخواندگی، نهادی قانونی است که به موجب آن رابطه خاصی بین فرزندخوانده و پدرخوانده و مادرخوانده به وجود می‌آید. این امر در طول تاریخ حقوق، به عنوان یکی از روشهای حمایت از کودکان بی سرپرست وجود داشته است.

در نظام حقوقی اسلام نسب منحصرأ از طریق ولادت مشروع ایجاد می‌شود، بنابراین فرزندخواندگی باعث ایجاد نسب قراردادی نمی‌شود.

به موجب قانون حمایت از کودکان بی سرپرست، خانواده‌های فاقد فرزند، تحت ضوابط و شرایطی می‌توانند کودکان بی سرپرست را سرپرستی نمایند، بدون آنکه آثار ناشی از قرابت نسبی، از قبیل ارث و حرمت نکاح بین آنها ایجاد شود. البته باید توجه داشت برخی تکالیف و وظایفی که در اسلام بر عهده پدر و مادر واقعی گذاشته شده مانند نفقه و حضانت را می‌توان برای حمایت از کودک بی سرپرست، در مورد او هم لحاظ نمود.

**کلیدواژه‌ها:** فرزندخواندگی، پدرخوانده، مادرخوانده، آثار حقوقی سرپرستی.

### مقدمه

عشق و علاقه به فرزند همواره در میان بشر جایگاه خاصی داشته است. والدین همیشه سعی داشته‌اند تا زندگی خوبی برای فرزندان خود تدارک ببینند، از سوی دیگر، بهترین محل برای رشد

---

۱. استاد دانشگاه و مدیر گروه‌های حقوق و علوم سیاسی دانشگاه خوارزمی ( تربیت معلم ).

e-mail: [mosavi@ri-khomeini.com](mailto:mosavi@ri-khomeini.com)

۲. دانش آموخته دوره دکتری دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات.

e-mail: [Falaei\\_novin@yahoo.com](mailto:Falaei_novin@yahoo.com)

این مقاله در تاریخ ۱۳۸۷/۱۰/۲۱ دریافت گردید و در تاریخ ۱۳۸۷/۱۱/۲۹ مورد تأیید قرار گرفت.

و تربیت اطفال، کانون گرم خانواده است. اما کم نیستند خانواده‌هایی که به علل طبیعی یا غیر طبیعی از نعمت داشتن اولاد محروم بوده‌اند. از طرفی دیگر، اطفالی هم که به علل حوادث و بلایای طبیعی یا اجتماعی نظیر سیل، زلزله، جنگ و تصادفات، یا در نتیجه ارتباطات نامشروع یا ازدواج موقت از داشتن پدر و مادر محروم شده‌اند.

فرزندخواندگی در شرایط کنونی جوامع امروزی برای استحکام و گرمی بخشیدن به کانون خانواده‌های بدون اولاد و سالم‌سازی جامعه و رفع مشکلات روحی اطفال بدون سرپرست و کاستن ناهنجاریهای روانی زن و شوهری که از نعمت فرزند دار شدن محروم هستند نقش و فایده چشمگیری دارد و از بار مسئولیت دولت نیز می‌کاهد.

به همین دلیل بسیاری از متفکرین و روان‌شناسان جدید، خانواده را بهترین محیط برای رشد جسم و روح اطفال می‌دانند و پرورشگاه را برای این کودکان در حکم زندان و تبعیدگاه تلقی می‌کنند که این امر مورد توجه اسلام نیز قرار گرفته و نگاهداری اطفال بی‌سرپرست، و ایتم در مکانهای عمومی و تأمین غذا و لباس آنان را کافی و مفید نمی‌داند و توصیه اکید دارد که اینگونه اطفال در خانواده‌ها رشد کنند و با آنها با محبت رفتار شود.

لذا فرزندخواندگی بهترین وسیله‌ای است که از زمانهای قدیم تا به امروز برای کمک به اطفال بی‌سرپرست و بی‌خانواده و برای جبران محرومیت داشتن فرزند مورد استفاده قرار می‌گرفته است. در قوانین ایران فرزندخواندگی به آن مفهومی که در کشورهای دیگر وجود دارد مورد قبول نیست و قانون مدنی ایران به پیروی از شریعت اسلام و فقه، فرزندخواندگی را به رسمیت نشناخته است و فقط طبق قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست که در سال ۱۳۵۳ به تصویب رسید، خانواده‌های فاقد فرزند تحت ضوابط و شرایطی خاص می‌توانند کودکان بی‌سرپرست را به فرزندی بپذیرند.

در اینجا این سؤال مطرح می‌گردد که هرگاه زن و شوهری، کودکی را به فرزندی خود قبول کنند آیا فرزندخوانده همانند یک فرزند واقعی می‌تواند از تمامی مواهب حقوقی که یک فرزند واقعی بهره‌مند است، برخوردار گردد؟ به ویژه در مبحث ارث و نکاح این سؤال مطرح است که آیا فرزندخوانده از پدرخوانده یا مادرخوانده خود ارث خواهد برد (و بالعکس) و آیا فرزندخوانده و پدرخوانده و مادرخوانده بر هم محرم خواهند شد یا اینکه فرزندخواندگی در حقیقت نوعی

سرپرستی کودک از جانب پدرخوانده و مادرخوانده محسوب گردیده و فاقد هرگونه آثار حقوقی خواهد بود؟

قبل از تحلیل موارد یاد شده، ضرورت ارائه تعریفی از فرزندخواندگی و مفهوم فرزندخواندگی در حقوق موضوعه ایران انکارناپذیر است.

### مفهوم فرزندخوانده و فرزندخواندگی

فرزندخوانده فرزندی است که از طریق رابطه حقوقی فرزندخواندگی عنوان فرزند یافته است (جعفری لنگرودی ۱۳۷۰: ۴۹۸). فرزندخواندگی یا تبنی آن است که شخص یا اشخاصی، شخص دیگری را که فرزند طبیعی او نمی‌باشد به فرزندی بپذیرد. فرزندخواندگی در صورتی که به رسمیت شناخته شده باشد نوعی قرابت ایجاد می‌کند (امامی ۱۳۴۹ ج ۲: ۳۹۶)، قرابتی که صرفاً حقوقی است نه طبیعی. به عبارت دیگر، با قبول فرزندخواندگی، قانون یک رابطه مصنوعی پدر - فرزندی یا مادر - فرزندی بین دو نفر ایجاد می‌کند (امامی الف ۱۳۷۶ ج ۲: ۲۳؛ صفایی ۱۳۷۶ ج ۲: ۲۴).

تعدادی از حقوقدانان با توجه به این تعریف اعتقاد دارند، چون رابطه فرزندخوانده با پدرخوانده و مادرخوانده خود امری حکمی است، لذا ممکن است در نتیجه بروز حوادثی از قبیل فوت پدرخوانده یا مادرخوانده یا فرزندخوانده رابطه ایجاد شده به هم خورده و در دو فرض اول، کودک (فرزندخوانده) در حکم فرزندخوانده دیگری درآید، در حالی که فرزند مشروع و طبیعی را هیچ حادثه‌ای نمی‌تواند از خانواده بیگانه سازد (کاتوزیان ۱۳۷۹ ج ۲: ۳۸۱-۳۸۲).

### مفهوم فرزندخواندگی در حقوق موضوعه ایران

در کشور ایران بعد از انقراض حکومت ساسانیان و ورود احکام اسلام به این کشور فرزندخواندگی منسوخ گردید و تا سال ۱۳۵۳ شمسی، پذیرش کودک اعم از بی‌سرپرست یا دارای سرپرست، بدون مبنا و حکم قانونی و صرفاً با انگیزه‌های معنوی انجام می‌گرفت. قانونگذار ایران در سال ۱۳۵۳ با اقتباس از حقوق کشورهای اروپایی به خصوص فرانسه، قانونی را در تاریخ ۲۹ اسفند ۱۳۵۳ به تصویب رساند که چون حقوق ایران به خصوص در بخش

مربوط به خانواده، ارث و نکاح، برگرفته از فقه امامیه است<sup>۱</sup> هرگز تأسیسی نظیر تأسیس فرزندخواندگی را که در نظامهای حقوقی غرب متداول است، مجاز نشناخت و برای آن نام قانون «حمایت از کودکان بی سرپرست» را برگزید.

در این مقاله خواهیم دید که در سیستم حقوقی ایران، فرزندخواندگی به مفهوم کشورهای غربی وجود ندارد و آنچه از روی مسامحه به این نام خوانده می‌شود، همان سرپرستی از کودکان بی سرپرست است که تابع قواعد خاص مذکور در قانون سال ۱۳۵۳ می‌باشد و بیش از مزایای تعیین شده در این قانون نمی‌توان امتیازی برای کودک تحت سرپرستی قائل شد. تنها استثنای بر این قاعده، ماده واحده «قانون رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم است» که در سال ۱۳۱۲ به تصویب رسید که به موجب آن در مسائل مربوط به فرزندخواندگی عادات و قواعد مسلمه و متداوله در مذهبی که پدرخوانده یا مادرخوانده پیرو آن است می‌بایستی رعایت شود. که در نهایت به موجب اصل ۱۳ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران و بر اساس قانون در رسیدگی به دعاوی مطروحه راجع به احوال شخصیه و تعلیمات دینی ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی مصوب ۱۳۷۲/۴/۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام موارد و مصادیق اقلیتها شناخته شده و تأکیدی دوباره بر استفاده از تعلیمات مذهبی شان می‌باشد.

قانون «حمایت از کودکان بی سرپرست» در ۱۷ ماده به تصویب رسید در این قانون ضوابطی در زمینه خصوصیات و شرایط سرپرست و طفل بی سرپرست، نحوه واگذاری طفل، مرجع صالح واگذاری طفل به خانواده، آثار حقوقی این نهاد و روابط متقابل کودک با سرپرست پیش‌بینی شده که در ادامه به اختصار این ضوابط مورد نقد و بررسی قرار می‌گیرد.

## الف) شرایط زوجین سرپرست

کسانی که تمایل دارند طفلی را سرپرستی کنند باید واجد شرایط زیر باشند:

۱. در اسلام، آیه‌های ۴ و ۵ از سوره احزاب دلیل بر این امر است: «وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ ذَلِكُمْ قَوْلُكُمْ بِأَفْوَاهِكُمْ وَاللَّهُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ادْعُوهُمْ لِأَبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ...» خداوند پسرخواندگان شما را فرزندانتان قرار نداده است این سخن شماست که [ندانسته] به زبان می‌آورید، و خدا به حق سخن می‌گوید و به راه راست هدایت می‌کند. پسرخوانده‌ها را به پدرانشان نسبت دهید که این نزد خدا به عدالت نزدیک‌تر است. آیه فوق در شأن زید بن حارثه که پسر خوانده حضرت محمد (ص) بود نازل شده است که او را زید بن محمد می‌خواندند که بعد از نزول این آیه فرزندخواندگی به طور کلی نسخ شد.

### ۱) وجود علقه زوجیت بین زوجین سرپرست

در حقوق مدنی ما فقط کسانی که رابطه نکاح بین آنان برقرار باشد می‌توانند تقاضای مشترکی مبنی بر پذیرش فرزند را به دادگاه تسلیم کنند. بنابراین، اگر زن و مردی که زن و شوهر نیستند در نگهداری طفل بی‌سرپرست توافق کنند ولو این زن و مرد با هم قرابت نسبی یا سببی داشته و از جهت اخلاقی و تمکن مالی افراد شایسته‌ای باشند صلاحیت سرپرستی اطفال بی‌سرپرست را ندارند و به طریق اولی سایر زنان و مردان مجرد نیز صلاحیت این کار را نخواهند داشت. کودکان نباید وسیله ارضای کمبودهای عاطفی اشخاص مجرد قرار گیرند و به عنوان جبران شکستها و محرومیت‌های طبیعی و خانوادگی به این و آن منتقل شوند.

### ۲) اقامت داشتن زوجین سرپرست در ایران

زن و شوهری که قصد دارند طفلی را به فرزندخواندگی بپذیرند باید در ایران اقامت داشته باشند؛ یعنی در ایران اقامتگاه داشته باشند و محل سکونت و مرکز مهم امور آنها در ایران باشد (ماده ۱۰۰۲ق.م.). ذکر این نکته ضروری است که هر دو سرپرست باید مقیم ایران باشند و اقامت یکی از آنها در ایران کافی نیست. هدف قانونگذار از ذکر شرط مزبور حمایت هرچه بیشتر از طفل پذیرفته شده می‌باشد تا چنانچه مورد سوءاستفاده سرپرستان قرارگیرد از طریق مراجع ذی صلاح ایران حمایت شوند. در قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۱۳۵۳، از تابعیت زوجین سرپرست بحثی نشده و جزء شروط سرپرستان نیست، بنابراین، برابر ظاهر ماده ۱ این قانون اتباع بیگانه مقیم ایران با داشتن سایر شرایط، صلاحیت سرپرستی اطفال بدون سرپرست را خواهند داشت. به نظر می‌رسد که در این زمینه قانونگذار دچار مسامحه شده باشد، زیرا اتباع بیگانه ممکن است بعد از واگذاری طفل به آنها و قطعیت حکم سرپرستی از ایران خارج شوند و طفل مورد سوء استفاده آنان قرار گیرد.

### ۳) تراضی زوجین سرپرست

یکی دیگر از شروط سرپرستی، تراضی و توافق زوجین سرپرست برای پذیرش فرزند می‌باشد. بنابراین، چنانچه یکی از زوجین با امر سرپرستی مخالفت داشته یا کتباً رضایت خود را به دادگاه اعلام نکند، تقاضای سرپرستی پذیرفته نخواهد شد.

#### ۴) فرزند نداشتن زوجین سرپرست

شرط دیگر مطابق بند الف ماده ۳ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست این است که پس از گذشت پنج سال از تاریخ ازدواج، زوجین صاحب فرزندی نشده باشند. البته اگر زوجین یا یکی از آنها عقیم باشد یا به دلایل پزشکی نتوانند صاحب فرزند شوند، برابر تبصره ۲ ماده ۳ ممکن است از این شرط معاف گردند.

#### ۵) داشتن سن لازم

یکی از شرایط سرپرستی این است که حداقل یکی از زوجین متقاضی سرپرستی، به سن ۳۰ سال تمام رسیده باشد. از دیدگاه قانون، رسیدن به این سن می تواند به این علت باشد که متقاضی سرپرستی با این سن و سال در تصمیم گیری خود بیشتر از منطوق و فکر منطقی پیروی خواهد کرد تا از احساس و هیجانات عاطفی که ممکن است غالباً زودگذر باشد.

#### ۶) صلاحیت اخلاقی زوجین سرپرست

بر اساس بند ه ماده ۳ قانون مذکور، زوجین سرپرست باید دارای صلاحیت اخلاقی باشند. منظور از صلاحیت اخلاقی این است که سرپرستها متجاهر به فسق و فجور و فساد اخلاقی نباشند. تشخیص صلاحیت اخلاقی نسبت به عرف و آداب و رسوم جوامع سنجیده می شود که تشخیص آن با دادگاه است.

#### ۷) اهلیت قانونی زوجین سرپرست

برابر بند د ماده ۳ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست، زوجین متقاضی سرپرستی باید اهلیت قانونی داشته، یعنی عاقل و بالغ و رشید باشند تا تکلیف سرپرستی به نحو شایسته و مطلوب انجام گیرد و منافع مادی و معنوی طفل تحت سرپرستی تأمین شود. به عبارت دیگر، کسانی که خود تحت سرپرستی یا ولایت و قیمومت دیگری باشند شایستگی سرپرستی کودکان بی سرپرست را نخواهند داشت.

### ۸) نداشتن سابقه کیفری مؤثر زوجین سرپرست

بنا بر بند ج ماده ۳، شرط دیگر سرپرستی این است که هیچ یک از زوجین نباید دارای محکومیت کیفری مؤثر به علت ارتکاب جرایم عمومی باشد. برابر ماده واحده قانون تعریف محکومیت‌های مؤثر در قوانین جزایی مصوب ۱۳۶۸/۸/۵، مراد از محکومیت‌های مؤثر کیفری در قوانین جزایی عبارت است از محکومیت به حد، محکومیت قطع یا نقص عضو، محکومیت حبس از یک سال به بالا در جرایم عمدی، محکومیت به جزای نقدی معادل مبلغ دو میلیون ریال و بالاتر، سابقه محکومیت لازم الاجرا، دو بار یا بیشتر، به علت جرمهای عمدی مشابه با هر میزان مجازات (جرمهای سرقت، کلاهبرداری، اختلاس، ارتشا یا خیانت در امانت از جرمهای مشابه محسوب می‌شوند).

منظور قانونگذار این است که دارندگان سابقه کیفری مؤثر، صلاحیت سرپرستی اطفال بدون سرپرست را ندارند و به علت اشکالات روحی و داشتن حالت تجری و روحیه تجاوزکاری احتمال دارد در ارتکاب جرم و اعمال خلاف قانون، طفل مورد سوء استفاده قرار گیرد و تربیت کودک نیز به مخاطره افتد.

### ۹) تمکن مالی زوجین سرپرست

سرپرستان یا یکی از آنها باید دارای تمکن مالی لازم برای تأمین زندگی مادی طفل و پرداخت نفقه و هزینه تحصیل و تربیت وی در حدود متعارف باشند و بتوانند مایحتاج زندگی مادی و تربیتی طفل تحت سرپرستی را فراهم و تأمین کنند. به همین دلیل ماده ۵ قانون مذکور می‌گوید: «دادگاه در صورتی حکم سرپرستی صادر خواهد نمود که درخواست کنندگان سرپرستی به کیفیت اطمینان بخشی در صورت فوت خود، هزینه تربیت و نگاهداری و تحصیل طفل را تا رسیدن به سن بلوغ تأمین نمایند». وسیله تأمین هزینه مزبور ممکن است صلح یا هبه مالی یا توثیق لازم و اطمینان‌بخش باشد و حتی از طریق وصیت عهدی یا تملیکی این منظور تأمین شود. اگر زوجین مالی را به فرزندخوانده خود از راه صلح و امثال آن انتقال دهند، در صورت فوت طفل، اموال مذکور، برابر تبصره ماده ۵، از طرف دولت به انتقال دهنده تملیک خواهد شد و در عمل برای رفع هر شبهه باید از طریق مراجع قضایی اقدام و بر اساس دادخواست حکم قطعی تملیک و اعاده مال صادر و اجرا شود. به این ترتیب در صورت فوت فرزندخوانده، اموال صلح یا تملیک شده از

طرف سرپرست یا سرپرستان به آنان برمی‌گردد و به ورثه قانونی یا دولت قهراً منتقل نخواهد شد. قانونگذار با وضع چنین حکمی که جنبه استثنایی دارد، در نظر داشته است که به سرپرست اطمینان کافی بدهد تا نگران خروج مال تملیک شده به فرزندخوانده از قلمرو خانواده وی و انتقال قهری آن به اقارب حقیقی و نسبی طفل نباشد و هدف مقنن که جذب و حمایت اطفال بدون سرپرست است، تأمین گردد.

#### ۱۰) مبتلا نبودن زوجین سرپرست به بیماریهای صعب‌العلاج

برابر بند ۳ ماده ۳ قانون مذکور، به منظور تأمین و حفظ سلامت جسمی و روحی طفل هیچ یک از سرپرستان نباید به امراض واگیر صعب‌العلاج نظیر جذام، سل، ایدز، و امراض مسری صعب‌العلاج دیگر مبتلا باشند. بدین ترتیب، متقاضیان سرپرستی باید به همراه درخواست خود گواهی سلامت مزاج نیز پیوست نمایند تا بر دادگاه محرز شود که سرپرستها از جهت سلامت جسمی مشکل اساسی قانونی ندارند. البته ضروری است که علاوه بر گواهی صحت جسمی، گواهی صحت روانی نیز اخذ و به دادگاه ارائه شود.

#### ۱۱) عدم اعتیاد زوجین سرپرست

برابر بند ۳ ماده ۳ قانون یاد شده، زوجین متقاضی نباید معتاد به الکل یا مواد مخدر یا معتاد به سایر اعتیادات مضره باشند. اخذ این گواهی نیز از مرجع ذی صلاح و ارائه آن به دادگاه ضروری است.

#### ۱۲) تدین به اسلام

کفر مانع سرپرستی است اگرچه بر آن تصریح نشده، اما مانع سرپرستی است هر چند در آن تردید شده است.

#### ب) شرایط فرزندخوانده

کودکی که به سرپرستی پذیرفته می‌شود، برابر ماده ۶ قانون مذکور باید دارای شرایط زیر باشد:



### ۱) سنّ کودک

فرزندخوانده باید کمتر از ۱۲ سال سن داشته باشد، زیرا خردسالان بهتر با خانواده و اعضای آن انس می‌گیرند و آمادگی انطباق آنها با محیط جدید به مراتب بیشتر از کودکانی است که تا حدودی شخصیت آنها شکل گرفته است. تربیت‌پذیری کودکان در سنین پایین‌تر بهتر و امکان‌پذیرتر است و زوجین سرپرست هم در پذیرش این گونه اطفال رغبت بیشتری نشان داده و ارتباط معنوی بین آنها راحت‌تر صورت می‌گیرد.

### ۲) ناشناس بودن خانواده کودک

خانواده واقعی طفلی که به سرپرستی پذیرفته می‌شود نباید شناخته شده باشد. منظور از نامعلوم بودن خانواده این است که اعضای خانواده (شامل پدر و مادر و جدّ پدری طفل) ناشناخته باشند یا جدّ پدری و والدین وی در قید حیات نبوده یا از جمله کودکانی باشد که به مؤسسه عام‌المنفعه سپرده شده و سه سال تمام، پدر یا مادر یا جدّ پدری وی به آن مؤسسه برای ملاقات یا جستجوی وضع طفل، مراجعه نکرده باشند. بند ب ماده ۶ قانون حمایت از اطفال بدون سرپرست در این زمینه چنین مقرر داشته است: «هیچ یک از پدر، جدّ پدری یا مادر طفل شناخته نشده یا در قید حیات نباشند یا کودکانی باشند که به مؤسسه عام‌المنفعه سپرده شده و سه سال تمام پدر یا مادر یا جدّ پدری او مراجعه نکرده باشند». مفهوم بند ب ماده مذکور این است که مشخص نبودن سایر اقوام مثل برادر و خواهر یا جد و جدّه مادری یا جدّه پدری مانع سرپرستی نیست.

### ج) تشریفات واگذاری طفل و مرجع صالح

سرپرستی یا فرزندخواندگی سازمان حقوقی ویژه‌ای است که به منظور حمایت از کودکان بدون سرپرست ایجاد شده است و نباید آن را در قراردادها آورد. به همین جهت توافق زن و شوهر پذیرنده با خانواده یا سرپرست طفل هیچ اثر حقوقی به بار نمی‌آورد. سپردن طفل به خانواده درخواست‌کننده یک تصمیم قضایی است که در صورت وجود شرایط قانونی و از جمله توافق زن و شوهر پذیرنده از طرف دادگاه در دو مرحله صادر می‌شود. فرزندخواندگی اثر حقوقی رأی دادگاه است و قطع این رابطه نیز نیاز به تصمیم دیگری از طرف دادگاه دارد. با وجود این زن و شوهری که قصد دارند طفلی را سرپرستی کنند، باید تقاضانامه سرپرستی را مشترکاً تنظیم و پس

از امضا به دادگاه محل اقامت خود تسلیم نمایند. تقاضانامه فرم مخصوصی ندارد ولی غالباً زن و شوهر درخواست خود را روی اوراق دادخواست تنظیم خواهند کرد و اگر بر روی این اوراق خواسته زوجین نوشته شود، در ستون خوانده، نام کسی یا مؤسسه‌ای نوشته نخواهد شد، ولی باید مدارک لازم از جمله رونوشت مصدق شناسنامه متقاضیان و فتوکپی مصدق سند نکاح آنها در مرحله درخواست، پیوست تقاضانامه شود. طبق مواد ۳ و ۷ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست، مرجع رسیدگی به درخواست زوجین، دادگاه محل اقامت متقاضیان است نه محل اقامت طفل بی سرپرست.

قبل از انقلاب، دادگاه صلاحیت دار برای رسیدگی به تقاضانامه سرپرستی، دادگاه حمایت خانواده بود و دادگاه از نظر ترتیب رسیدگی به امر سرپرستی تابع قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ بود.

بعد از انقلاب، نظام قضایی ایران به کلی دگرگون شد و دادگاه خانواده نیز جای خود را به دادگاه مدنی خاص داد و بعد از مدتی دادگاه مدنی خاص، منحل و تمام امور حسبی و دعاوی حقوقی و کیفری و مسائل خانواده در صلاحیت دادگاههای عمومی قرار گرفت و با اینکه به موجب قانون مصوب ۱۳۷۶ امور خانواده در صلاحیت دادگاههای خاص از دادگاه عمومی قرار گرفته است، رسیدگی به درخواست فرزندخواندگی در صلاحیت دادگاه عمومی است و دادگاه خانواده فعلی پیش‌بینی شده در ماده واحده قانون مصوب ۱۳۷۶، صلاحیت رسیدگی به امر فرزندخواندگی را ندارد. گرچه رسیدگی به این امر که به نوعی مربوط به امور خانواده می‌شود، بهتر است در صلاحیت دادگاه خانواده باشد، اما برابر رأی وحدت رویه شماره ۲۲۰۸/۶۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۶۰/۴/۶ رسیدگی به امور فرزندخواندگی در صلاحیت دادگاه عمومی است.

دادگاه صالح پس از وصول درخواست سرپرستی برابر ماده ۴ قانون حمایت از اطفال بدون سرپرست، قبل از صدور حکم سرپرستی، بدو پس از کسب نظر مؤسسه یا شخصی که کودک، تحت سرپرستی موقت اوست و بعد از بررسی وضع زوجین متقاضی، چنانچه مصلحت بداند با صدور قرار دوره آزمایشی، طفل را برای مدت ۶ ماه به زوجین متقاضی سرپرستی خواهد سپرد و در این مدت به طرق مختلف نحوه زندگی کودک در خانواده، مورد بازرسی و کنترل قرار خواهد گرفت. اگر دادگاه در اثر گزارش مؤسسه‌ای که طفل قبلاً در آنجا تحت مراقبت قرار داشته یا

انجمنها و سازمانهای دیگر، یا در اثر تحقیق با هر وسیله‌ای که مقتضی می‌داند، تشخیص دهد که مصلحت نیست طفل مزبور در این خانواده تحت سرپرستی قرار گیرد، طبق ماده ۹ قانون حمایت از کودکان بدون سرپرست قرار موقت را فسخ خواهد کرد.

بنا بر قانون تجدید نظر آرای دادگاهها مصوب ۱۳۷۲ و ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ هرگاه زوجین سرپرست احساس کنند که طفل با آنان ناسازگار است و برقراری رابطه معنوی با کودک تحت سرپرستی امکانپذیر نیست یا به هر علتی توانایی یا تمایل نگاهداری فرزندخوانده را ندارند، می‌توانند مراتب انصراف خود را از سرپرستی طفل به دادگاه اعلام نمایند که در این صورت نیز دادگاه قرار موقت سرپرستی را فسخ خواهد کرد. قرار دادگاه در مورد برقراری دوره آزمایشی و فسخ آن قابل تجدیدنظرخواهی است.

بنابراین، دوره آزمایشی، مقدمه فرزندخواندگی است. در این دوره هیچ رابطه حقوقی بین کودک و خانواده سرپرست به وجود نمی‌آید، همه امور در نظارت کامل دادگاه است و جنبه آزمایشی دارد و به خاطر امکان همین نظارت است که (بنا بر ماده ۱۵) قانون، خروج از کشور در این دوره را منوط به موافقت دادستان کرده است.

پس از انقضای مدت آزمایشی، در صورتی که زن و شوهر متقاضی هنوز به تقاضای خود باقی باشند و وضعیت جسمی و روحی کودک در خانواده نیز طبق گزارش مددکاران اجتماعی رضایت‌بخش باشد، دادگاه مراتب را به درخواست کنندگان سرپرستی اعلام می‌کند تا آنان طبق ماده ۵ قانون فوق الذکر به کیفیت اطمینان‌بخشی در صورت فوت خود هزینه تربیت و نگاهداری و تحصیل طفل را تا رسیدن به سن بلوغ تأمین کنند. پس از انجام این عمل حکم سرپرستی صادر و کودک به طور دائم تحت سرپرستی زوجین متقاضی سرپرستی قرار خواهد گرفت، این حکم دائمی نیز مانند قرار موقت سرپرستی قابل تجدیدنظرخواهی است.

این نکته دارای اهمیت است که سرپرستی پیش‌بینی شده در قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست یک نوع قرابت بین زوجین سرپرست ایجاد می‌کند که واجد آثار حقوقی است و بعضی از حقوق و تکالیف اولاد و پدر و مادر در رابطه بین طفل و سرپرستان او نیز جاری می‌شود و به موجب ماده ۱۱ قانون مذکور، وظایف و تکالیف سرپرست و طفل تحت سرپرستی او از لحاظ نگاهداری و تربیت و نفقه و احترام نظیر حقوق و تکالیف اولاد و پدر و مادر است. مطابق ماده ۱۴ قانون موصوف، پس از قطعیت حکم سرپرستی، مفاد حکم به ثبت احوال ابلاغ و در اسناد سجلی

زوجین سرپرست و طفل درج و شناسنامه جدیدی برای طفل فقط با مشخصات زوجین سرپرست و نام خانوادگی زوج صادر خواهد شد.

#### د) آثار حقوقی حکم سرپرستی

با صدور حکم سرپرستی، حقوق و تکالیفی برای سرپرستان و کودک تحت سرپرستی به وجود می‌آید که از جهاتی مشابه حقوق و تکالیف پدر و مادر و فرزندان واقعی است. اهم این حقوق و تکالیف عبارتند از:

##### ۱) نفقه

با توجه به اینکه فرزندخوانده در هیچ کدام از اسباب نفقه (ملک، خویشاوندی، زوجیت) نمی‌گنجد ولی به نظر می‌رسد با قبول سرپرستی کودک و تعهد و قراردادی که زوجین سرپرست نسبت به کودک داده‌اند نفقه کودک بر عهده پدرخوانده و مادرخوانده بوده و همان قواعد حاکم بر انفاق خویشان نسبی حکمفرما باشد. چنانچه در ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست درباره روابط طفل و خانواده سرپرست آمده است: «وظایف و تکالیف سرپرست از لحاظ نگهداری و تربیت و نفقه و احترام، نظیر حقوق و تکالیف اولاد و پدر و مادر است» و بر اساس ملاک مستنبط از ماده ۱۱۹۹ ق.م نفقه فرزندخوانده بر عهده پدرخوانده است و پس از فوت پدرخوانده یا عدم قدرت او به انفاق یا عدم امکان دریافت نفقه از پدرخوانده، نفقه فرزندخوانده از اموال و دارایی مادرخوانده استیفا خواهد شد و اجداد پدرخوانده با توجه به عدم توارث و نبودن قرابت واقعی و خونی، تکلیف انفاق به فرزندخوانده اولاد و احفاد خود ندارند.

ممکن است گفته شود تکلیف به انفاق فرزندخوانده بالسویه بر عهده پدرخوانده و مادرخوانده است، با این استدلال که زوجین سرپرست، مشترکاً سرپرستی کودک را بر عهده گرفته‌اند و در تمام تعهدات ناشی از فرزندخواندگی مسئولیت مشترک و متساوی دارند. بنابراین، از جهت تکلیف به انفاق فرزندخوانده تفاوت یا تقدم و تأخر بین آنها ترجیح بلا مرجح است، و اگر مبنای این اولویت و تقدم، ملاک ماده ۱۱۹۹ ق.م باشد باید اجداد پدری فرزندخوانده را مقدم بر مادر خوانده در تکلیف به انفاق بدانیم و حال آنکه این الزام برای اجداد پدری فرزندخوانده محل تردید است، ولی با توجه به ماده ۱۱ قانون حمایت از اطفال بی سرپرست ناظر بر ماده ۱۱۹۹ ق.م، تقدم و

تأخر تکلیف انفاق زوجین سرپرست روشن است و ترجیح بلا مرجح نیست. حال این سؤال پیش می‌آید که آیا تکلیف به انفاق به صورت متقابل می‌باشد یا فقط از جانب اولیای سرپرست است؟ در پاسخ باید چنین عنوان کرد که تکلیف به انفاق در مورد سرپرستی، یک قاعده استثنایی است که برای حمایت از طفل و تأمین منافع مادی و معنوی او مقرر شده (ماده ۲ قانون) و قانون به متقابل بودن نفقه در این باب تصریح نکرده است و تکلیف فرزندخوانده‌ها در برابر سرپرستها نیاز به حکم صریح دارد که چنین حکمی جعل نشده و از مقررات موجود نیز چنین تکلیفی قابل استنباط نیست. پس طفل تحت سرپرستی در این مورد تکلیفی ندارد.

## ۲) حضانت و تربیت طفل

فرزند خواندگی با صدور حکم سرپرستی از طرف دادگاه آغاز می‌شود. از این تاریخ، کودک پذیرفته شده در حکم فرزند خانواده است. زن و شوهر پذیرنده می‌بایستی مانند پدر و مادر به نگهداری و تربیت کودک پردازند و هزینه معاش و تحصیل او را تقبل کنند.

در ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست درباره روابط طفل و خانواده سرپرست آمده است: «وظایف و تکالیف سرپرست از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه و احترام، نظیر حقوق و تکالیف اولاد و پدر و مادر است».

نگاهداری و تربیت کودکان تحت سرپرستی همانند فرزندان حقیقی بر عهده سرپرستان است و برابر ماده ۱۱۶۹ ق.م. برای نگهداری طفل، مادرخوانده تا ۷ سالگی اولویت خواهد داشت و پس از انقضای این مدت حضانت با پدرخوانده خواهد بود. اگر زوجین به زندگی مشترک ادامه دهند اولویت و نگهداری کودک مطرح نیست و در صورت جدایی ناشی از فسخ ازدواج یا طلاق، موضوع اولویت و تقدم سرپرستها مورد توجه قرار خواهد گرفت و اگر مصلحت طفل تحت سرپرستی اقتضا کند یا در اثر عواملی نظیر ابتلای مادرخوانده یا پدرخوانده به جنون یا شوهر کردن مادرخوانده و عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی سرپرستی که طفل، تحت سرپرستی و حضانت اوست صحت جسمانی و تربیت اخلاقی کودک در معرض خطر قرار گیرد، در این صورت دادگاه می‌تواند به تقاضای اقارب، نزدیکان طفل، قیم یا رئیس دادگستری هرگونه تصمیمی را که برای حضانت طفل و مصلحت او مقتضی بداند اتخاذ نماید و امر حضانت را به یکی از سرپرستان

یا ثالثی که صلاحیت نگاهداری طفل را دارد واگذار کند (مواد ۱۱۷۰ تا ۱۱۷۳ ق.م، مواد ۱۲ و ۱۳ قانون حمایت خانواده).

از ماده ۱۱۷۲ ق.م. استنباط می‌شود که هزینه حضانت در وهله اول با پدرخوانده است و در صورت فوت پدرخوانده با مادرخوانده است و نظیر انفاق اقارب و شرایط و تکالیف متقابل نفقه اقارب نخواهد بود.

پدرخوانده و مادرخوانده در انجام وظیفه و تکلیف حضانت استحقاق مطالبه اجرت ندارند و اقدام آنها بلاعوض و مجانی است و دینی به وجود نمی‌آورد. تربیت فرزندخوانده نیز الزاماً همراه با حضانت و متناسب با سن کودک صورت خواهد گرفت و اگر در اثر عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی سرپرست، صحت جسمانی یا تربیت اخلاقی طفل تحت سرپرستی در معرض خطر باشد، دادگاه می‌تواند به تقاضای دادستان (رئیس دادگستری) یا سازمانهای قانونی، هر تصمیمی را که برای حضانت فرزندخوانده مصلحت بداند، اتخاذ نماید. مصادیق عدم مواظبت یا انحطاط اخلاقی بنا بر ماده ۱۱۷۳ ق.م. و ماده واحده مصوب ۷۶/۸/۱۴ عبارتند از: اعتیاد به مواد مخدر، اعتیاد به الکل، قمار بازی، سوء استفاده از طفل یا اجبار او به ورود در مشاغل غیراخلاقی نظیر تکدی و قاچاق مواد مخدر، اشتهار به فساد اخلاقی و فحشا، ابتلا به امراض روانی با تشخیص پزشکی قانونی، تکرار ضرب و جرح خارج از حدود متعارف.

انتهای مدت حضانت و پایان این تکلیف در قانون مدنی یا سایر قوانین پیش‌بینی نشده، ولی بر اساس عرف و عادت مسلم جامعه و فلسفه حضانت این تکلیف تا زمانی ادامه خواهد یافت که فرزندخوانده به نحو استقلالی قادر به زندگی نباشد.

### ۳) اطاعت فرزندخوانده از سرپرستها

برابر ماده ۱۱۷۷ ق.م. و ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست، فرزندخوانده باید مطیع پدر و مادرخوانده در حدود متعارف باشد و در هر سنی که باشد باید به آنها احترام کند و در صورت عدم اطاعت فرزندخوانده از سرپرستان به منظور تأدیب فرزندخوانده نافرمان، برابر ماده ۱۱۷۹ ق.م. تنبیه در حدود متعارف مجاز است و برابر بند ۱ ماده ۵۹ قانون مجازات اسلامی، اقدام سرپرستان جرم محسوب نخواهد شد. تشخیص تنبیه در حدود متعارف با دادگاه رسیدگی کننده به شکایت شاکی خواهد بود.

#### ۴) نام خانوادگی

طبق ماده ۱۴ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست پس از قطعیت حکم سرپرستی، فرزندخوانده از نام خانوادگی پدرخوانده استفاده خواهد کرد و به همین منظور حکم قطعی سرپرستی طفل از طریق دفتر دادگاه صادرکننده حکم بدوی به اداره ثبت احوال ابلاغ می‌شود تا مفاد حکم در اسناد سجلی زوجین سرپرست و طفل درج و شناسنامه جدیدی برای طفل با مشخصات زوجین سرپرست و نام خانوادگی زوج صادر شود (کاتوزیان ۱۳۷۹: ۴۵۴-۴۵۳).

#### ۵) اداره اموال و نمایندگی قانونی فرزندخوانده (ولایت)

برابر تبصره ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست، اداره اموال و نمایندگی طفل صغیر بر عهده سرپرست است، مگر آنکه دادگاه ترتیب دیگری اتخاذ نماید. اگر پدرخوانده را در حکم ولی قهری بدانیم، در این صورت اداره اموال و نمایندگی قانونی فرزندخوانده صغیر بر عهده پدرخوانده است، اما پدر خوانده به منزله ولی قهری نیست، ولی قهری کسی است که نسب طفل از نظر شرعی بدون واسطه به او برسد، اما پدرخوانده، رابطه خونی و طبیعی با طفل ندارد، پس نسب شرعی ثابت نمی‌شود و در نتیجه حق ولایت بر اموال طفل را هم نخواهد داشت زیرا در ولایت قهری برابر ماده ۱۱۸۴ ق.م.چنانچه ولی قهری لیاقت اداره کردن اموال مولی علیه را نداشته باشد، یا در اموال او مرتکب حیف و میل گردد یا قادر به اداره اموال وی نباشد، بعد از ثبوت عدم توانایی، عدم لیاقت یا احراز خیانت او، دادگاه اقدام به ضم امین خواهد کرد و امین در اداره اموال طفل به منظور جلوگیری از حیف و میل یا ورود ضرر به وی مداخله خواهد کرد. پدرخوانده را نمی‌توان به منزله قیم تلقی کرد، زیرا حدود وظایف پدرخوانده با حدود تکالیف قیم مشابهت ندارد.<sup>۱</sup>

اینکه حاکم در این ماده پدرخوانده و مادرخوانده را همچون اولیای قهری تصور نموده و ولایت در اموال فرزندخوانده را به آنها اعطا کرده به این معنا نیست که آنان را به منزله اولیای قهری کودک قرار داده باشد، بلکه یک نوع ولایت خاص است که به حکم دادگاه در جهت حفظ حقوق فرزندخوانده به آنها عطا شده که قابل تغییر و سلب از پدرخوانده و مادرخوانده و

۱. این مطالب به رأی وحدت رویه شماره ۲۲ ردیف ۸/۶۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۶۰/۴/۶ مستند است.

محول کردن این نمایندگی به هر شخص صالح و قابل اعتماد است؛ یعنی این سمت، ثابت و غیرقابل انتقال نخواهد بود و در هنگام صدور حکم سرپرستی، دادگاه می‌تواند اداره اموال و نمایندگی صغیر را به شخص ثالثی محول نماید.

### ۶) حرمت نکاح

یکی از مسائل مهم فرزندخواندگی این است که آیا فرزندخوانده از محارم پدرخوانده و مادرخوانده محسوب می‌شود و نکاح بین آنان ممنوع است یا چنین حرمتی وجود ندارد. اگر فرزندخوانده از محارم نباشد پس از رسیدن به سن بلوغ نحوه برخورد و تماس پدرخوانده با دخترخوانده یا مادرخوانده با پسرخوانده از نظر اخلاقی و شرعی چگونه باید باشد و آیا در بین خانواده‌های مذهبی مشکلی پیش خواهد آمد یا خیر و از نظر شرعی به فرض وجود مشکل چه راه حلی در این زمینه می‌توان یافت؟

یکی از راه‌های این مشکل ایجاد حرمت از طریق رضاع و شیرخوارگی است، به این ترتیب که خواهر پدرخوانده یا مادرخوانده به دختر یا پسر تحت سرپرستی کمتر از دو سال طبق ضوابط رضاع شیر بدهد. در این صورت، فرزندخوانده، خواهرزاده رضاعی پدرخوانده یا مادرخوانده محسوب می‌شود، و از محارم شرعی آنان خواهد بود، اما عملاً همیشه نمی‌توان از این راه حل استفاده کرد و در نتیجه در موارد بسیاری مشکل حل نمی‌گردد.

یکی از نقصهای مهم قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست، سکوت درباره امکان یا حرمت نکاح طفل با پدرخوانده یا مادرخوانده است که رویه قضایی را با مشکل بزرگی روبرو می‌سازد (زیرا در قانون مدنی تنها قرابت نسبی و سببی و رضاعی از موانع نکاح شمرده شده و فرزندخوانده جزء هیچ کدام از این گروه نیست تا ازدواج با او حرام باشد). از یک سو، ممنوع بودن نکاح اشخاص با یکدیگر از امور استثنایی است که به آداب و رسوم اجتماعی و سنتهای مذهبی ارتباط نزدیک دارد و به دشواری می‌توان موارد آن را توسعه داد، دعاوی مربوط به نکاح و طلاق در صلاحیت محاکم شرع است و همین امر مانع از باطل شناختن نکاحی می‌شود که از نظر مذهبی نافذ است. پس چگونه دادگاه می‌تواند امر حادثی مانند فرزندخواندگی را، که ماهیت آن در قانون مورد تردید است، از موانع نکاح شمرده و آزادی اشخاص را سلب کند. از سوی دیگر، اگر بین فرزندخوانده و سرپرستان قائل به حرمت در امر نکاح نباشیم، ممکن است زمینه گسترش



وسوسه‌های غیراخلاقی و هوسبازی فراهم شود و نهاد فرزندخواندگی از هدف اصلی و انسانی فاصله گرفته و محل مقدس و معبد تربیت و آموزش اطفال بی‌سرپرست به مکان سوء استفاده جنسی تبدیل گردد و از نظر اخلاقی و نظم اجتماعی نیز پذیرفته نیست که پدرخوانده یا مادرخوانده با کسی ازدواج کنند که در شناسنامه وی و همچنین در اسناد سجلی احوال، فرزند او معرفی شده است و اگر این حرمت شکسته شود، به فرض که ازدواج صورت نگیرد فساد اخلاقی پنهانی خطرناکی شیوع خواهد یافت که اساس جامعه را متزلزل خواهد کرد. چنانکه در خانواده‌های طبیعی نیز یکی از دلایل ممنوع بودن نکاح با محارم همین ملاحظات اخلاقی است.

در نهایت می‌توان گفت که کودک بی‌سرپرست به عنوان یک شهروند نیازمند حمایت‌های مادی و معنوی است و با توجه به اینکه حکومت در محضر الهی نسبت به این کودکان مسئول بوده (از باب الحاکم ولی من لا ولی له) و تعهداتی دارد که باید به این تعهدات وفا کند (تعهداتی از قبیل: حضانت، تعلیم و تربیت، مواظبت جسمی، مواظبت در امور اخلاقی و بهداشتی، اقدام به موقع به معالجه و درمان، آموزش، نفقه، عدم ازدواج با فرزندخوانده و . . .) در اینجا است که حکومت هم خودش می‌تواند این تعهدات را انجام دهد و هم می‌تواند از قبل خود نایب بپذیرد و این وظیفه خطیر را به دیگری محول نماید.

به عبارت دیگر، همان قانونگذاری که بعد از قطعی شدن رأی دادگاه مبنی بر سرپرستی، اجازه صدور شناسنامه با نام خانوادگی زوج را به پدرخوانده می‌دهد، همان قانونگذار نیز باید در برخی از موارد (مانند ازدواج با فرزندخوانده) جلوی مباحثات شرعیه را بگیرد و ثبت نکاح آنان با فرزندخوانده را غیرقانونی تلقی نموده و عملشان را حرام و عقدهشان را فاسد اعلام نماید، که این عمل از باب الزامات حکومتی و برای حفظ نظم و امنیت جامعه و اجتماع خواهد بود.

#### ۷) ولایت فرزندخوانده بعد از فوت پدرخوانده

از مجموع قانون حمایت از کودکان به ویژه مفاد ماده ۱۱ چنین برمی‌آید که طفل پذیرفته شده از هر حیث به منزله فرزند خانواده نیست. رابطه حقوقی تنها بین زن و شوهر سرپرست و فرزند خوانده ایجاد می‌شود و سایر خویشان مانند اجداد و فرزندان زن و شوهر، با طفل نسبتی ندارند. با وجود این، چون فوت زوجین در زمره موارد انحلال سرپرستی نیامده است، باید دید آیا ولایت بر پدر زوج سرپرست واگذار می‌شود یا او نسبت به فرزندخوانده پسرش سمتی ندارد. ظاهر این است که

باید برای طفل قیم معین شود و اراده زن و شوهر در قبول سرپرستی تنها برای آنان ایجاد تکلیف می‌کند ولی حق این بود که قانونگذار وضع فرزندخوانده را شبیه فرزند حقیقی بسازد و حمایت خود را از کودکان بدون سرپرست کامل سازد و برای تأمین آزادی پدر بزرگ نیز به او اختیار دهد که ولایت را رد کند.

### ۸) وصایت

به موجب ماده ۱۱۸۸ ق.م:

هر یک از پدر و جد پدری بعد از وفات دیگری می‌تواند برای اولاد خود که تحت ولایت او می‌باشد وصی معین کند تا بعد از فوت خود در نگاهداری و تربیت آنها مواظبت کرده و اموال آنها را اداره نماید.

حال با توجه به اینکه این حق مختص ولی قهری است و اشخاصی چون سرپرست و قیم از چنین حقی برخوردار نیستند ولی به نظر می‌رسد طبق تبصره ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست پس از صدور حکم سرپرستی «اداره اموال و نمایندگی قانونی طفل صغیر به عهده سرپرست خواهد بود مگر آنکه دادگاه ترتیب دیگری اتخاذ نماید» تا سرپرستان بتوانند برای فرزندخوانده خویش وصی تعیین کنند، چون در این ماده قانونگذار صراحتاً ولایت را به پدرخوانده و مادرخوانده اعطا کرده است، اما چنانچه در مسأله ولایت نیز عنوان شد ولایتی که توسط این ماده به سرپرست اعطا شده یک نوع ولایت (قیمومت) خاص است و ماهیتاً با ولایت ولی قهری تفاوت داشته و پدرخوانده و مادرخوانده هیچ ولایتی بر فرزندخوانده خویش ندارند. کسی که ولایت نداشته باشد طبعاً نمی‌تواند وصایت نیز انجام دهد. پس نتیجه می‌گیریم که پدرخوانده یا مادر خوانده نمی‌توانند برای بعد از وفات خویش وصی تعیین نمایند.

### ۹) توارث

به موجب ماده ۸۶۱ ق.م، موجبات ارث، نسب و سبب می‌باشد و کسانی با هم قرابت نسبی دارند که با هم رابطه خونی مشروع داشته باشند و چون فرزندخوانده رابطه نسبی و خونی با پدرخوانده و مادرخوانده ندارد، طبق حکم صریح مذکور در ماده ۲ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست، فرزندخوانده از زوجین و زوجین از فرزندخوانده ارث نخواهند برد، ولی همان‌گونه

که می‌دانیم پدر و مادر سرپرست برای حفظ و نگهداری کودک بی‌سرپرست او را تحت حمایت خود گرفته‌اند و هدفشان این است که اموال خود را برای این کودک به نوعی ارث بگذارند. راه حلی که در اینجا به نظر می‌رسد در ابتدا وصیت می‌باشد؛ یعنی اموالی را برای این کودک وصیت کنند که آن هم تا یک سوم می‌باشد.

راه حل بعدی این است که در زمان حیات، پدرخوانده و مادر خوانده اموالی را به کودک ببخشند. چنانچه در ماده ۵ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مقرر شده است که:

*دادگاه در صورتی حکم سرپرستی صادر خواهد نمود که درخواست*

*کنندگان سرپرستی به کیفیت اطمینان بخشی در صورت فوت خود هزینه*

*تربیت و نگاهداری و تحصیل طفل را تا رسیدن به سن بلوغ تأمین نمایند.*

یکی از وسائل تأمین منافع مادی و معنوی کودک انتقال اموال یا املاکی در قالب صلح یا عقود دیگر به نام طفل است. منتها این نگرانی برای زوجین پیش می‌آید که اگر فرزندخوانده در زمان حیات آنها فوت شود، اموال و املاک انتقالی به ورثه متوفا و خانواده اصلی و واقعی وی یا دولت تعلق گیرد و هدف مورد نظر سرپرستها تأمین نشود و اموال از ملکیت مالکین اولیه بدون علت وارد ملکیت غیر شود. به همین جهت در تبصره ماده ۵ چنین مقرر داشته است:

*هرگاه وجوه یا اموالی از طرف زوجین سرپرست به طفل تحت سرپرستی*

*صلح شده باشد در صورت فوت طفل وجوه و اموال مذکور از طرف دولت*

*به زوجین سرپرست تملیک خواهد شد.*

در واقع، قانونگذار فرض کرده است که هر گونه بخشش به طفل با این شرط ضمنی همراه است که موضوع تملیک، برای استفاده شخص او داده می‌شود و در صورت فوت وی، عقد منفسخ می‌گردد.

#### ۱۰) آثار حکم سرپرستی نسبت به اشخاص ثالث و خانواده حقیقی فرزندخوانده

با ملاحظه ماده ۱۴ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست، که به موجب آن شناسنامه جدیدی برای طفل فقط با مشخصات زوجین سرپرست و نام خانوادگی زوج صادر می‌شود، ممکن است این تصور به وجود آید که با صدور سرپرستی، رابطه خویشاوندی کودک با خانواده اصلی اش قطع شود؛ ولی این تصور را باید از ذهن زدود، زیرا دلیلی بر قطع رابطه خویشاوندی خونی و طبیعی کودک وجود ندارد. قطع این رابطه امری است مجازی که تنها با حکم صریح قانونگذار ممکن

است و نه تنها چنین حکمی در قانون به چشم نمی‌خورد بلکه امکان فسخ سرپرستی در اثر توافق با پدر و مادر واقعی طفل (بند ۳ از ماده ۱۶) دلیل بر بقای آن است. حکم سرپرستی باعث می‌شود که اقتدار پدر و مادر حقیقی در باب نگهداری و تربیت به سرپرست منتقل شود، لیکن سایر آثار قرابت به جای خود می‌ماند.

در حقوق ایران، فرزندخوانده منحصرأً با پدرخوانده و مادرخوانده رابطه حقوقی خاص پیدا خواهد کرد و این رابطه حقوقی طوری نیست که به اقارب دیگر نسبی و سببی یا رضاعی زوجین سرایت کند. به این ترتیب، ولایت و تکلیف حضانت و نفقه و حرمت نکاح و امثال آن قابل تسری به ابویین یا برادر و خواهر و اعمام و احوال زوجین سرپرست نیست (صفایی ۱۳۷۶ ج ۲: ۳۳؛ امامی ب ۱۳۷۶ ج ۲: ۲۸). بنابراین:

- ۱- فرزندخوانده نمی‌تواند با خویشان نسبی و رضاعی خویش نکاح کند و حکم سرپرستی هیچ تغییری در منع قانونگذار نمی‌دهد.
- ۲- فرزندخوانده از اقوام خود ارث می‌برد و ترکه او نیز با رعایت قواعد ارث به آنان می‌رسد، لیکن هرگاه عین اموالی که زوجین سرپرست به فرزندخوانده بخشیده‌اند موجود باشد، به خودشان باز می‌گردد و جزء ترکه به وارث منتقل نمی‌شود.
- ۳- احکام مربوط به الزام به انفاق در روابط بین فرزندخوانده، پدر و مادر و اجداد واقعی اجرا می‌شود. منتها تا زمانی که کودک به سرپرستی نیاز دارد، زوجین سرپرست در اجرای این تکلیف مقدم بر آنان هستند.

### ه) قطع رابطه فرزندخواندگی

رابطه حقوقی ناشی از فرزندخواندگی یا سرپرستی اطفال بدون سرپرست، عکس رابطه حقوقی بین طفل و والدین واقعی، دائمی و زوال‌ناپذیر نیست. بنابراین ممکن است بنا بر علل و عواملی، رابطه فرزندخواندگی و سرپرستی باطل یا فسخ گردد.

### ۱) پایان سرپرستی و اعلام بطلان آن

با توجه به مواد ۱ و ۳ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست که مربوط به شرایط زوجین سرپرست می‌باشد ممکن است چنین تصور شود که بقای فرزندخواندگی به بقای زوجیت بین سرپرستها

بستگی دارد و جدایی زوجین سرپرست، سبب انحلال فرزندخواندگی خواهد شد، چون طبق مواد مذکور (۳ و ۱) فرزندخوانده برای سرپرستی به زن و شوهری سپرده می‌شود که دارای زندگی مشترک باشند تا منافع مادی و معنوی فرزندخوانده تأمین گردد و با جدایی زوجین سرپرست از هم، منافع طفل به خطر خواهد افتاد و همچنین اگر یکی از زوجین فوت شود کانون خانوادگی متلاشی می‌شود و طفل محیط مناسب برای پرورش جسم و تربیت را از دست خواهد داد. ولی این تصور صحیح نیست، زیرا در مورد جدایی زوجین، ماده ۱۲ قانون یاد شده تعیین تکلیف نموده و چنین مقرر داشته است: «در مواردی که اختلاف زناشویی زوجین سرپرست منجر به صدور گواهی عدم امکان سازش شود، دادگاه در مورد طفل تحت سرپرستی به ترتیب مقرر در قانون حمایت خانواده اقدام خواهد کرد». برابر ماده ۱۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ ممکن است دادگاه، سرپرستی طفل بی‌سرپرست را به پدرخوانده یا مادرخوانده یا ثالث محول کند. در زمینه فوت یکی از زوجین نیز از ماده ۵ قانون مذکور استنباط می‌گردد که حکم فرزندخواندگی باطل نخواهد شد و قانونگذار در مقام بیان، اگر نظر به بطلان حکم سرپرستی در اثر فوت یکی از زوجین سرپرست می‌داشت، صریحاً اعلام می‌نمود.

بنابراین، مطابق رأی وحدت رویه شماره ۲۲ ردیف ۸/۶۰ هیأت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۶۰/۴/۶، اگر یکی از زوجین سرپرست فوت شود، دیگری که زنده است، سرپرست فرزندخوانده خواهد ماند و وظایف مربوط بر عهده وی خواهد بود. اگر شوهر خانواده، یعنی پدرخوانده فوت شود، دیگر سرپرستی اطفال بی‌سرپرست با قیمومت مشابَهت ندارد تا نیاز به نصب قیم برای طفل صغیر باشد و برای مادرخوانده حکم قیمومت صادر شود. پس چنین نتیجه می‌گیریم که فوت یکی از زوجین یا جدایی آنان از موارد فسخ سرپرستی نیست و فسخ حکم سرپرستی هم، مانند ایجاد آن احتیاج به رسیدگی در دادگاه و صدور حکم دارد (عبادی ۱۳۶۹: ۱۲۰).

گذشته از فوت و جدایی زوجین، هر گاه در اثر اعتراض شخص ثالثی مبنی بر اینکه پدر و مادر حقیقی طفل معلوم بوده و شرایط صدور حکم فرزندخواندگی جمع نبوده یا در جریان دادرسی حيله‌ای به کار رفته است، دادگاه صادرکننده باید آن را ابطال کند. اعتراض این شخص نباید پذیرفته شود چون پذیرش آن ممکن است باعث سوء استفاده پدر و مادر حقیقی کودک و ایجاد کشمکش‌های ناگوار بین آنان و زوجین سرپرست شود. به همین جهت بهتر است قانونگذار موارد

آن را محدود سازد (صفایی ۱۳۷۶ ج ۲: ۳۳) یا به دادرس اختیار دهد که هرگاه مصلحت طفل را در خطر بیند از پذیرفتن دعوی خودداری کند (کاتوزیان ۱۳۷۹: ۴۵۵).

شاید این پیشنهاد مرجح به نظر برسد، از آنجایی که فلسفه سرپرستی طفل حمایت مادی و معنوی می‌باشد، لذا استواری نهاد فوق با حمایت قانون و اینکه زوجین سرپرست در پناه آن و به دور از تشنج فکری به نگاهداری و سرپرستی طفل پردازند بهترین اقدام برای تأمین منافع کودک است. چرا که بطلان فرزندخواندگی این نتیجه را به دنبال دارد که موجبات نگرانی دائمی زوجین سرپرست را فراهم خواهد آورد و آنان همیشه در حال تشویش به سر می‌برند که مبادا روزی پدر و مادر حقیقی کودک پیدا شوند و فرزندخوانده آنان را که برای نگاهداری و تربیت وی زحمت کشیده و رابطه معنوی شدیدی بین آنها ایجاد شده از سرپرستها استرداد نمایند. این فکر و تشویش می‌تواند عاملی باشد که اشتیاق زوجین فاقد اولاد را در پذیرش سرپرستی اطفال بدون سرپرست کاهش دهد. بنابراین، لازم است قانونگذار در این زمینه راه حل منطقی بیابد و بهتر است دعوی افراد ثالث پس از قطعیت دادنامه سرپرستی غیر قابل استماع باشد و قضیه مختومه تلقی گردد.

## ۲) فسخ فرزندخواندگی

با وجود اینکه پس از صدور حکم قطعی سرپرستی، طفل به زوجین سرپرست به طور دائمی واگذار می‌شود، نظر به اینکه رابطه به وجود آمده بین فرزندخوانده و پدر و مادرخوانده، رابطه فطری و غیرقابل زوال نیست، لذا قانونگذار به منظور حمایت از طفل و رعایت مصلحت وی و همچنین رعایت مصالح خانواده اصلی و پذیرنده طفل، مواردی را برای فسخ سرپرستی پیش‌بینی کرده است (صفایی ۱۳۷۶ ج ۲: ۳۳).

به موجب ماده ۱۶ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست، سرپرستی که به موجب این قانون برقرار می‌شود، فقط در موارد زیر قابل فسخ است:

۱- تقاضای دادستان، در صورتی که سوء رفتار یا عدم اهلیت و شایستگی هر یک از زوجین سرپرست برای نگاهداری و تربیت طفل تحت سرپرستی محرز باشد، دادگاه به درخواست مقام صالح، یعنی رئیس دادگستری، بعد از رسیدگی لازم، اقدام به صدور حکم بر فسخ سرپرستی دائمی خواهد کرد.

۲- تقاضای سرپرست، در صورتی که سوء رفتار فرزندخوانده برای هر یک از آنان غیرقابل تحمل باشد. همچنین، در مواردی که سرپرست قدرت و استطاعت (مالی، جسمی یا روحی) برای تربیت و نگهداری طفل را از دست داده باشد در این صورت دادگاه صلاحیت‌دار پس از رسیدگی به ادعای سرپرست و احراز واقعیت، حکم بر فسخ سرپرستی خواهد داد.

۳- توافق طفل بعد از رسیدن به سن کبر، با زوجین سرپرست یا موافقت زوجین سرپرست با پدر و مادر واقعی طفل (ناصرزاده ۱۳۸۰: ۸۳۰).

نکته جالب این است که قانونگذار استحکام خانواده زن و شوهر پذیرنده را به ابقای فرزندخواندگی ترجیح داده است و به همین جهت وجود علت فسخ یکی از زوجین را برای انحلال فرزندخواندگی کافی می‌داند.

در صورت وجود یکی از موجبات بالا، دادگاه حکم فسخ سرپرستی را به تقاضای رئیس دادگستری شهرستان که جایگزین دادستان شده است یا ذی‌نفع، صادر خواهد کرد.

### و) صدور حکم فسخ سرپرستی

فسخ سرپرستی نیز مانند ایجاد آن، با صدور حکم تحقق می‌یابد و موقعیت ایجاد شده را از بین می‌برد. در صورت درخواست فسخ حکم سرپرستی، دادگاه صلاحیت‌دار، که همان دادگاه عمومی بدوی است، وارد رسیدگی خواهد شد. تشریفات صدور این حکم با گواهی عدم امکان سازش در قانون حمایت خانواده، در مورد طلاق شباهت دارد به موجب ماده ۱۷ «قبل از صدور حکم فسخ سرپرستی دادگاه در هر مورد سعی خواهد نمود که اقدامات لازم را در جهت بقای سرپرستی به عمل آورد». در صورت عدم توفیق بر حفظ وضع موجود، دادگاه حکم فسخ سرپرستی را صادر که بر اساس مقررات آیین دادرسی مدنی به افراد ذی‌نفع ابلاغ می‌شود و پس از قطعیت دادنامه صادره، مراتب به وسیله دادگاه صادرکننده حکم بدوی برای تصحیح شناسنامه و اسناد سجلی مربوط به اداره ثبت احوال اعلام می‌شود و اداره ثبت احوال پس از وصول و ابلاغ شدن دادنامه قطعی، نام پدرخوانده و مادرخوانده را از شناسنامه و اسناد سجلی طفل یا فرزندخوانده کبیر با توضیح لازم حذف و شناسنامه قبلی را اخذ و بایگانی کرده، شناسنامه جدیدی برای طفل صادر خواهد کرد و اگر پدر و مادر واقعی طفل یا فرزندخوانده در دادنامه صادره

مشخص شده باشد، نام آنان در شناسنامه جدید درج می‌گردد، در غیر این صورت شناسنامه جدید با ذکر نام پدر و مادر فرضی صادر و تسلیم خواهد شد.

حکم فسخ سرپرستی مانند حکم برقراری آن، طبق ماده ۱۸ قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳، قابل تجدید نظر در دادگاه استان است (صفایی ۱۳۷۴ ج ۲: ۳۳).

### نتیجه

یکی از نهادهای حقوقی که کارکرد فراوان و قابل توجهی در طول تاریخ و حیات بشر داشته است، نهاد فرزندخواندگی است. فرزندخواندگی منحصرأً به نوعی رابطه قضایی اطلاق می‌گردد که بر اثر پذیرش طفلی به عنوان فرزندخوانده از جانب مرد و زنی که والدین واقعی آن طفل نیستند، صورت می‌گیرد. به عبارت دیگر، این رابطه به واسطه عوامل بیولوژیک برقرار نمی‌شود.

در کشور ایران بعد از انقراض حکومت ساسانیان و ورود احکام اسلام به این کشور فرزندخواندگی منسوخ گردید و تا سال ۱۳۵۳ شمسی این نهاد مهم حقوقی و اجتماعی فاقد پایگاه قانونی بود و فقط در میان اقلیتهای غیرمسلمان بر اساس آیین و مذهب آنان اعمال می‌شد و برابر قانون رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیرشعبه مصوب ۱۳۱۲ منشأ آثار حقوقی برای این اقلیتها بود. آنان مطابق با عادات مسلمة متداوله مذهبی که داشتند آن را اجرا می‌کردند. سرانجام در اسفند ۱۳۵۳ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست در ۱۷ ماده به تصویب رسید و به موجب قانون مذکور نهاد خاصی به نام «سرپرستی» مورد قبول واقع شد که تا حدی مشابه فرزندخواندگی بود و نوعی از آن محسوب می‌شد و در آن شرایط طفل مورد سرپرستی، سرپرستان و تشریفات قانونی پذیرش فرزند مورد بحث و بررسی قرار گرفته است.

در قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست مصوب ۱۳۵۳، حقوق و تکالیف متقابلی برای اطفال بی‌سرپرست و سرپرستان پیش‌بینی شد. این قانون دارای نقایصی است که در این مقاله به آنها اشاره گردید، یکی از مسائل و مشکلات فرزندخواندگی در کشور ایران عدم نص قانونی یا رویه قضایی در خصوص وحدت تابعیت یا اختلاف تابعیت پدرخوانده و فرزندخوانده می‌باشد که باید طبق نیازهای جامعه بیشتر به آن پرداخته شود. بحث دیگر در مورد حمایت از کودکان بی‌سرپرست، بررسی آثار حقوقی حکم سرپرستی است که بعد از بررسیهای انجام شده ملاحظه گردید که برای



هر کدام از آن آثار حقوقی ناشی از حکم سرپرستی اشکالاتی وارد می‌باشد. بنابراین باید چنین عنوان نماییم که:

کودک بی‌سرپرست به عنوان یک شهروند نیازمند حمایت‌های مادی و معنوی است و با توجه به اینکه حکومت در محضر الهی از باب «الحاکم ولی من لا ولی له» نسبت به این کودکان مسئول بوده و تعهداتی دارد که باید به آنها وفا کند (تعهداتی از قبیل: حضانت، تعلیم و تربیت، مواظبت جسمی، مواظبت در امور اخلاقی و بهداشتی، اقدام به موقع به معالجه و درمان، آموزش و...) در اینجاست که بایستی یا حکومت خودش این تعهدات را انجام دهد یا از قبیل خود نایب انتخاب کند و این وظیفه خطیر را به دیگری محول نماید.

به عبارت دیگر همان قانونگذاری که صدور شناسنامه با نام خانوادگی زوج را برای فرزندخوانده تجویز و این عمل را قانونی تلقی نموده، همان قانونگذار در برخی از موارد (مانند ازدواج با فرزندخوانده) جلوی مباحات شرعی را بگیرد و ثبت نکاح آنان با فرزندخوانده را غیرقانونی تلقی نموده و عملشان را حرام و عقدشان را فاسد اعلام نماید که این عمل از باب الزامات حکومتی و برای حفظ نظم و امنیت جامعه و اجتماع خواهد بود.

راهگشا و کارآمد بودن حکم حکومتی برای پاسخ به نیازهای زمان، هنگامی نتیجه خواهد داد که اولاً، از جنبه نظری دارای جایگاه فقهی و حقوقی مناسب در مقایسه با سایر قوانین و احکام شرعی باشد و به هنگام لزوم از تقدم برخوردار گردد. ثانیاً، از جنبه عملی، تخلف از آن دارای چنان عواقبی باشد که کسی آن را نادیده نگیرد.

در مورد جایگاه حکم حکومتی، امام خمینی معتقدند که: «ولایت فقیه و حکم حکومتی از احکام اولیه است» (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۲۰: ۴۵۷) و «احکام ثانویه ربطی به اعمال ولایت فقیه ندارد» (امام خمینی ۱۳۸۵ ج ۱۷: ۳۲۱).

ضمانت اجرای احکام حکومتی هم تحت دو عنوان قرار دارد: یکی وجوب اطاعت از آن برای همگان و دیگری حرمت مخالفت عملی و جواز تعزیر متخلفان.

در نهایت، باید چنین عنوان کرد که: ضمانت اجرای احکام حکومتی منحصر در عقاب اخروی نیست، بلکه با توجه به جواز تعزیر برای معاصی، حاکم می‌تواند مجازات‌های دنیوی نیز برای سرپیچی از فرمانهای حکومتی خود مقرر کند (صافی ۱۳۶۳: ۱۳۹ - ۱۲۹).

امید است حاکم اسلامی با توجه به اختیارات خویش و با کمک متفکرین جامعه و دست اندرکاران امر و مؤسسات مرتبط نواقص عنوان شده را هرچه بیشتر مورد توجه قرار داده و با کامل تر شدن مقررات موجود و تصویب آیین نامه اجرایی در جهت اجرای قانون و مرتفع شدن مشکلات ناشی از جذب کودکان بی سرپرست این معضل اجتماعی حل شده و حمایت‌های لازم از این قشر صورت پذیرد.

### منابع

- قرآن مجید.
- امام خمینی، روح الله. (۱۳۸۵) *صحیفه امام*، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (س)، چاپ و نشر عروج، چاپ چهارم.
- امامی، اسدالله. (۱۳۴۹) *مطالعه تطبیقی نسب در حقوق ایران و فرانسه*، تهران: چاپخانه موسوی، چاپ دوم.
- \_\_\_\_\_ . (الف ۱۳۷۶) *حقوق خانواده*، تهران: دانشگاه تهران، چاپ دوم .
- \_\_\_\_\_ . (ب ۱۳۷۶) *وضع حقوقی فرزندخواندگی در ایران* (قسمت اول پژوهش‌های علوم انسانی)، تهران: چاپخانه موسوی.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (۱۳۷۰) *ترمیم‌ولوژی حقوق*، تهران: گنج دانش، چاپ پنجم.
- صافی، لطف الله. (۱۳۶۳) *التعزیرات*، قم: دفتر تبلیغات اسلامی .
- صفایی، سید حسین. (۱۳۷۴) *قربانیت و نسب و آثار آن*، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.
- \_\_\_\_\_ . (۱۳۷۶) *حقوق خانواده*، تهران: دانشگاه تهران، چاپ دوم.
- عبادی، شیرین. (۱۳۶۹) *حقوق کودک*، تهران: انتشارات روشنگران.
- «قانون حمایت از خانواده» *قوانین و مقررات مربوط به خانواده*. (۱۳۸۶) تدوین جهانگیر منصور، تهران: نشر دوران.
- *قانون مدنی* . (۱۳۸۴) به کوشش سید عباس حسینی نیک، تهران: انتشارات مجد.
- *قوانین تشکیل دادگاه‌های عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳* .
- کاتوزیان، ناصر. (۱۳۷۹) *دوره مقدماتی حقوق خانواده*، تهران: نشر دادگستر، چاپ اول.
- ناصرزاده، هوشنگ. (۱۳۸۰) *مجموعه کامل قوانین و مقررات حقوقی*، تهران: نشر خورشید، چاپ چهارم.

This document was created with Win2PDF available at <http://www.daneprairie.com>.  
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.