

A Comparative Study of Marriage of the Adopter with the Adopted Child in Islam, Law of Iran and French Law

Mohammad Sadegh Tabatabaei¹

Received: 02/05/2017; Accepted: 29/04/2019

Hamed Heidari Irani²

Nafiseh Jafari³

Abstract

One of the important issues of adoption institute is supervisor's marriage with adopted person. Although this subject is predicted in new Law on the Protection of Unsupervised and Bad-supervised Teens enacted in 2013, because of the silence of its executive regulation and disapproval of especial executive regulations in this regard, as well as the moral and social consequences of considering it as an absolute possibility, there is disagreement in practical precedent of judicial courts in this respect. In French law, child adoption is divided into two categories namely perfect and simple ones for each of which there are certain governing provisions. Perfect adopted child has no difference with real child in respect of marriage obstacles and simple adopted, although is prohibited from marrying his/her adopter, but in some cases can marry some family members of the adopter. In this article the possibility of marriage of unsupervised individuals with their supervisors is examined in French and Iranian laws and at last it is concluded that the marriage of adopted and adopter is prohibited in law of France. While, in Iranian law, paying attention to jurisprudential orders, Arts. 1045-1049 of the Iranian Civil Code and non-exhaustiveness of marriage obstacles, this marriage is not prohibited; however, note of Art. 26 of the aforementioned law (2013) has subjected this marriage to the permission of a competent court and observing the adopted child's interest. In this regard, in order to preventing ill consequences of such a marriage, the mechanism of governing or secondary orders can be applied for its absolute prohibition.

Keywords: Supervision, Child Adoption, Blood Relation, Marriage, Intimacy.



1. Associate Professor, Department of Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan (Corresponding Author); Email: tabatabaei@ase.ui.ac.ir.
2. MA in Private Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan.
3. MA in Private Law, Faculty of Administrative Sciences and Economics, University of Isfahan.



پروہشگاہ علوم انسانی و مطالعات فرهنگی
پرتال جامع علوم انسانی

بررسی تطبیقی نکاح سرپرست با فرزند خوانده در حقوق اسلام، ایران و فرانسه

سید محمد صادق طباطبایی^۱

تاریخ دریافت ۹۶/۰۲/۱۲ - تاریخ پذیرش ۹۸/۰۲/۰۹ حامد حیدری ایرانی^۲

نقیسه جعفری^۳

چکیده

یکی از مسائل مهم نهاد سرپرستی، نکاح سرپرست با شخص تحت سرپرستی می باشد. اگرچه این موضوع در قانون جدید حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲ پیش بینی شده، لکن به علت سکوت آیین نامه ای اجرایی آن و عدم تصویب آیین نامه های اجرایی خاص در این مورد و نیز پیامدهای اخلاقی و اجتماعی ناشی از مطلق دانستن این امکان، در رویه عملی محاکم قضایی اختلاف آراء وجود دارد. در حقوق فرانسه، فرزندخواندگی به دو نوع کامل و ساده تقسیم بندی شده و بر هر قسم مقررات خاصی حکم فرماست؛ فرزندخوانده ی کامل از حیث مانعیت نکاح تفاوتی با فرزند حقیقی ندارد و فرزندخوانده ساده اگرچه از ازدواج با سرپرست خود ممنوع است، ولی در مواردی اجازه ازدواج با بعضی از اعضای خانواده سرپرست را دارد. در این مقاله امکان نکاح فرزندخوانده با سرپرست در حقوق ایران و فرانسه مورد بررسی قرار می گیرد و در نهایت به این نتیجه رهنمون می گردد که در حقوق فرانسه نکاح فرزند خوانده با سرپرست ممنوع است. در حالی که در حقوق ایران با توجه به احکام فقهی، مواد (۱۰۴۵) تا (۱۰۴۹) ق.م. و حصری بودن موانع نکاح، این ازدواج ممنوع نیست هرچند تبصره ماده (۲۶) قانون صدرالاشاره آن را منوط به اذن دادگاه صالح و رعایت مصلحت فرزند خوانده کرده است. در این زمینه به منظور پیشگیری از تبعات سوء چنین ازدواجی می توان از مکانیسم حکم حکومتی و یا احکام ثانویه برای منع مطلق آن بهره گرفت.

واژگان کلیدی: سرپرستی، فرزند خواندگی، نسب، نکاح، محرمیت.

۱. دانشیار گروه حقوق، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان (نویسنده مسئول)؛ رایانامه:

tabatabaei@ase.ui.ac.ir

۲. دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان.

۳. دانش آموخته کارشناسی ارشد حقوق خصوصی، دانشکده علوم اداری و اقتصاد، دانشگاه اصفهان.





مقدمه

فرزند خواندگی در طول تاریخ به عنوان یکی از روشهای حمایت از کودکان بی سرپرست رایج بوده است. این نهاد حقوقی همچنین می تواند در استحکام مهمترین نهاد جامعه، یعنی خانواده نقش ویژه و موثری را ایفا کند؛ خانواده ای که کانون آن با وجود فرزند گرمتر می شود و کودکانی که حضورشان در محیط خانواده امید بخش و نشاط آفرین است. به تدریج با گسترش جوامع، نظامهای حقوقی به تنظیم و تدوین قوانین و مقررات فرزند خواندگی پرداختند. در ایران نخستین بار در سال ۱۳۵۳ قانون حمایت از کودکان بی سرپرست به تصویب رسید. سپس قانونگذار در سال ۱۳۹۲ قانون دوم خود در این زمینه را در ۳۷ ماده و ۱۷ تبصره از تصویب گذراند و جایگزین قانون قبلی نمود.

یکی از نقایص مهم قانون حمایت از کودکان بی سرپرست مصوب ۱۳۵۳، سکوت درباره جواز یا حرمت نکاح طفل تحت سرپرستی با سرپرستان و سایر خویشان نزدیک آنان بود که موجب اختلاف نظرات در این خصوص می گردید. بدین توضیح که از یک سو در قانون مدنی تنها قرابت نسبی و سببی و رضاعی از موانع نکاح است و از این حیث با مقررات شرعی تفاوتی ندارد و ممنوع بودن نکاح اشخاص با یکدیگر از امور استثنائی است و از طرف دیگر امکان زناشویی با شخصی که به فرزندی پذیرفته می شود، ممکن است با هدف قانونگذار از تأسیس این نهاد حقوقی متعارض باشد و آن را بیهوده سازد (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۳۹۹) و این سکوت موجب طرح این پرسش ها می گردید که آیا شخص تحت سرپرستی از محارم سرپرستان محسوب می شود و نکاح بین آنان ممنوع است یا چنین حرمتی وجود ندارد؟ اگر شخص تحت سرپرستی از محارم محسوب نگردد، پس از رسیدن به سن بلوغ نحوه برخورد و تماس سرپرستان با وی از نظر اخلاقی و شرعی چگونه باید باشد (امامی، ۱۳۷۹: ۵۳)؟ این سکوت قانون گذار تا تصویب قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست سال ۱۳۹۲ ادامه یافت. در این قانون،





قانونگذار در تبصره ماده (۲۶) ازدواج فرزندخوانده و سرپرست را ممنوع دانست و با افزودن قید «مگر اینکه دادگاه صالح پس از اخذ نظر مشورتی سازمان، این امر را به مصلحت فرزندخوانده تشخیص دهد»، تصمیم در این خصوص را به صلاحدید دادگاه صالح واگذار نمود. این امر مناقشات فراوانی را بین حقوق دانان و ابهامات بسیاری را در رویه قضایی دادگاه ها ایجاد نمود و موجب طرح این سوال شد که اگر بین شخص تحت سرپرستی و سرپرستان قائل به حرمت نکاح نباشیم، آیا این امر زمینه گسترش مسائل غیر اخلاقی را فراهم نمی کند و آیا اگر این حرمت شکسته شود، به فرض که ازدواج هم صورت نگیرد، موجبات بروز مشکلات اخلاقی را فراهم نمی نماید؟

در نظام حقوقی فرانسه، فرزندخواندگی به دو نوع کامل و ساده تقسیم می شود. قانونگذار فرانسه فرزندخوانده کامل را در حکم فرزند نسبی و قانونی دانسته و احکام و تکالیف مشابهی از حیث مانعیت نکاح برای وی مقرر می کند. بنابراین فرزندخوانده پس از تحقق رابطه ی فرزندخواندگی و ورود به خانواده ی جدید خود با تمام اعضاء این خانواده نسبتی مانند فرزند مشروع پیدا می کند و بر این اساس از نکاح با سرپرست و اقرباء نسبی و سببی او ممنوع می گردد. در مورد فرزندخوانده ساده نیز با وجود آن که رابطه ی وی با خانواده ی اصلی و طبعی اش قطع نمی شود و با اعضاء خانواده قبول کننده قرابت پیدا نمی کند، ولی مطابق با قانون ازدواج او با سرپرست و بعضی از بستگان او ممنوع است. دیدگاه ممنوعیت نکاح سرپرست با فرزندخوانده در حقوق ایران نیز قوی به نظر می رسد و می توان با بهره بردن از مکانیسم هایی همچون حکم حکومتی و احکام ثانویه آن را توجیه نمود. مضافاً اینکه رعایت نظم عمومی و اخلاق حسنه نیز می تواند موییدی بر عدم جواز نکاح سرپرست با فرزندخوانده باشد.

در نوشتار حاضر با بررسی آیات مربوط و بررسی دیدگاه دین مبین اسلام به این موضوع و نیز قوانین مرتبط در این زمینه امکان نکاح فرزندخوانده با سرپرست مورد بررسی قرار می گیرد.





در این راستا پس از تعریف فرزند خواندگی و سرپرستی، جایگاه آنها را در فقه امامیه، حقوق ایران و فرانسه بررسی می‌نماییم و در هر قسمت، ممنوعیت یا جواز ازدواج سرپرست با فرزندخوانده را مورد واکاوی قرار می‌دهیم.

۱. تعریف فرزندخواندگی و سرپرستی

در حقوق بسیاری از کشورها نوعی قرابت وجود دارد که ناشی از فرزندخواندگی است. فرزند خواندگی یا تبنی، آن است که شخصی، شخص یا اشخاص دیگری را که فرزند او نمی‌باشد، به فرزند خود بپذیرد (صفایی و امامی، ۱۳۷۸: ۲۷۷). همان‌طور که در فقه امامیه نیز ولد غیر را ولد خویشتن اتخاذ نمودن، فرزند خواندگی یا تبنی نامیده شده است (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۴؛ مشکینی، بی‌تا: ۱۲۶؛ عبدالرحمان، بی‌تا: ۴۲۷)؛ خواه فرزند خوانده، مجهول‌النسب باشد، همانند لقیط و خواه معلوم‌النسب باشد، همچون یتیم (جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۲: ۴۶۱؛ نجفی، ۱۳۹۴: ۱۴۸؛ حسینی روحانی، ۱۴۱۲: ۲۹۵). سرپرستی سبب می‌شود که برخی از آثار قرابت نسبی به موجب قانون بین فرزندخوانده و پذیرنده فرزند ایجاد شود (صالحی و مطلق، ۱۳۹۵: ۸۷؛ Khan, 2006: 35). به عبارت دیگر با قبول فرزند خواندگی، قانون یک رابطه مصنوعی پدر-فرزند یا مادر-فرزند بین این دو نفر ایجاد می‌کند و در واقع فرزند خوانده، فرزند حکمی پذیرندگان بوده و انتساب وی به خانواده جدید امری صرفاً مجازی و حقوقی است (امامی، ۱۳۷۸: ۲۴).

۲. فرزند خواندگی در اسلام

۲-۱. پیشینه تاریخی فرزندخواندگی در اسلام

تأمین منافع مادی و معنوی اطفال در قالب نهاد فرزندخواندگی و سرپرستی، از قدیم‌الایام مورد توجه اقوام و ملل گوناگون بوده است. در روم باستان فرزندخواندگی به دلایل مذهبی، بسیار رایج بوده است (امامی، ۱۳۴۹: ۴۰۴). به طوری که با رعایت تشریفات خاص، رابطه طفل با خانواده اصلی به طور کامل زایل و قطع شده و رابطه حقوقی وی با پدر خوانده و مادر خوانده برقرار می‌شد (زیرک‌زاده، ۱۳۰۹: ۱۵۲ به بعد).





فرزند خواندگی میان اعراب در عصر جاهلیت نیز امری بسیار رایج بوده و فرزند خوانده را "دعی" می‌نامیدند و از آنان برای نیروی جنگی تهاجمی و تدافعی استفاده می‌نمودند و فرزند پسر نقش بسیار مهمی را ایفا می‌نمود و اگر خانواده‌ای پسر نداشت، این کمبود را از طریق تبنی جبران می‌نمود و فرزند خوانده از فرزند گیرنده ارث می‌برد و زوجه فرزند خوانده در حکم عروس و نکاح با وی ممنوع بود (جواد، ۱۴۲۷: ۴۳۷؛ دروزه، ۱۳۸۳: ۳۵۱؛ امامی، ۱۳۷۸: ۲۸).

یکی از حوادثی که با هدف از بین بردن رسوم جاهلی در صدر اسلام رخ داد و به عنوان یکی از مبانی فتاوی فقها پیرامون این موضوع قرار گرفته است، ماجرای زید و زینب بود که با نزول آیاتی از سوره مبارکه احزاب در مورد فرزند خواندگی همراه بود^۱ (مغنیه، ۱۴۲۱: ۳۷۰؛ انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۹). پیامبر گرامی اسلام (ص) دارای پسر خوانده‌ای به نام زید بودند. زید بن حارثه بن شراحیل کلبی از قبیله بنی عبدود بود که به وسیله حکیم بن حزام به عنوان غلام در شام خریداری شده بود و در مکه به حضرت خدیجه (س) فروخته شد. حضرت خدیجه (س) نیز این غلام را به پیامبر (ص) هدیه نمودند. پس از مدتی پدر زید برای آزادی وی به مکه آمد و پیامبر (ص) هم وی را آزاد نمودند و بین رفتن و ماندن مخیر نمودند. ولی زید حاضر نشد همراه پدرش به شام برود. پدرش هم به قدری ناراحت شد که در آن جمع او را از فرزند خود خارج ساخت. پیامبر هم او را به فرزند خود خویش پذیرفت، به طوری که در میان اعراب او را زید بن محمد (ص) می‌خواندند. پیامبر (ص) پس از مدتی دختر عمه خود زینب بنت جحش اسدی را به عقد زید درآورد. پس از مدتی چون زینب از خانواده‌ای ثروتمند و زید در حقیقت برده آزاد شده بود، بین آنها اختلاف افتاد و این ازدواج به طلاق انجامید. سپس پیامبر (ص) با دختر عمه خود (همسر سابق زید) ازدواج نمودند. چنان که بیان شد، در آن دوران سنت اعراب این بود که پسر خوانده را در حکم پسر واقعی می‌دانستند و همسر وی را نیز عروس و جزء محارم سببی به شمار می‌آوردند لکن ازدواج پیامبر (ص) با زینب سبب شد منافقان و کفار بر ایشان خرده بگیرند





که چرا محمد (ص) که ما را از ازدواج با عروس نهی می‌کند، خودش چنین ازدواجی می‌کند. همین مسئله سبب نزول ۳ آیه از سوره مبارکه احزاب گردید «ماکان محمد ابا احد من رجالکم» (احزاب: ۴۰). همچنین در مورد این سخن که فرزند خوانده فرزند محسوب می‌شود، این آیه نازل گردید که «ما جعل ادعیاکم ابنائکم ذلکم قولکم بافواهمکم» (احزاب: ۴) و از تأکید آیه بر می‌آید که فرزند خواندگی در اسلام نسبتی ایجاد نمی‌کند که بخواهد آثار نسب از جمله حرمت نکاح را هم به دنبال داشته باشد. این بخش از آیه که می‌فرماید «ذلکم قولکم بافواهمکم» بیانگر این حقیقت است که فرزند خواندگی هیچ رابطه حقوقی ایجاد نمی‌کند و آثار فرزند خواندگی فقط سخنانی است از سوی شماس و اثری جز این ندارد (طباطبایی، ۱۳۹۰: ۱۲۲؛ انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۴). به عبارت دیگر، تأکید بر این است که سخن، واقعیت و حقیقت را تغییر نمی‌دهد و سخن خداوند در مسیر حق است و فرزند خوانده فرزند شما شناخته نمی‌شود (مغنیه، ۱۴۲۴: ۱۹۱). بنابراین، بعد از آنکه نسب طفل ثابت و معروف شد، نسب قابل فسخ و اسقاط نیست و بنوّت یا فرزند خواندگی در مورد فرزند دیگران حاصل نخواهد شد و این ادعایی محض خواهد بود (قولکم بافواهمکم) (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۹).

۲-۲. دیدگاه فقه امامیه درباره فرزندخواندگی و سرپرستی

پیامبر اکرم (ص) فرمودند: بهترین خانه آن خانه‌ای است که در آن به یتیمی محبت شود و بدترین آن خانه‌ای است که با یتیمی بدرفتاری شود (نوری، ۱۴۰۸: ۱۴۸). حضرت علی (ع) نیز در وصیت خود به امام حسن و امام حسین علیهما السلام فرمودند: «یتیمان را گرسنه مگذارید و مواظب باشید که در اثر بی‌سرپرستی تباه نگردند» (نهج البلاغه: نامه ۴۷). بنابراین سرپرستی لقیط از جهت حفظ جان یک انسان و حفاظت طفل بی‌سرپرست بر هر مسلمان واجب کفایی است (حلی، ۱۴۰۸: ۲۸۳؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۲: ۴۷۱؛ نجفی، ۱۳۹۴: ۱۷۰؛ مدیرنیا، ۱۳۷۹: ۱۳۳).

به عبارت دیگر با توجه به سیره عقلا مبنی بر نگهداری و حفظ اطفال و انفاق بر آنان، بدون اینکه احکام فرزند واقعی را بر ایشان مترتب کنند، سرپرستی امری رایج بین عقلا است (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۵).





از آنجا که از نظر فقهای شیعه فرزند خواندگی رابطه نسبی ایجاد نمی‌کند و فرزند خوانده نیز فرزند واقعی محسوب نمی‌شود، فقها معمولاً احکام خاص اطفال بدون سرپرست را در کتب فقهی در باب لقطه و در مبحث لقیط (طفل گمشده) مطرح کرده‌اند (محقق کرکی، ۱۴۱۱: ۹۷؛ موسوی خمینی، ۱۳۶۳: ۲۰۹)^۱

عده ای از فقها معتقدند در حرمت فرزند خواندگی، به نحوی که کلیه احکام و آثار فرزند واقعی از جمله ارث و مانعیت نکاح بر آن مترتب نشود، خلافی نیست و هیچ نسبی ایجاد نخواهد شد (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۴) و به واسطه فرزند خواندگی هیچ گونه محرمیتی ایجاد نخواهد شد و بعد از رسیدن به کبر، فرزند خوانده به فرزند خواهان و فرزندان واقعی آنان حرام می‌شود و جایز نیست که در مقابل او بدون حجاب ظاهر شوند (حسینی شیرازی، بی تا: ۲۶، سوال ۷۶). حتی بعضی از فقها و حقوقدانان برای رفع این مشکل و شرعی نمودن این موضوع، طرق فرزند خواندگی از طریق رضاع را پیش‌بینی نموده‌اند (فاضل موحدی لنگرانی، ۱۴۲۵: ۳۸۹؛ کاتوزیان، ۱۳۸۷: ۴۳۱) که به نظر می‌رسد رضاع با توجه به شرایط آن علاوه بر اینکه در بعضی موقعیت‌ها امکان‌پذیر نیست و در برگیرنده تمامی موارد نمی‌باشد، همیشه در عمل نیز وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۳۹۹).

حاصل اینکه نظام تبنی به نحوی که کلیه آثار و احکام فرزند واقعی بر آن مترتب شود، منسوخ گردیده و از آثار این ابطال، اباحه ازدواج فرزند خوانده با زوجه فرزند خواه است، هنگامی که از زوج خود به واسطه طلاق یا موت جدا شده باشد و ازدواج پیامبر (ص) به خاطر اثبات همین اثر بوده است (طیب، ۱۳۶۶: ۲۸۵). در آیه ۵ از سوره احزاب آمده است که هدف پیامبر (ص) از ازدواج با زینب، شکستن سنت غلط حرام دانستن ازدواج با فرزند خوانده و همسر وی می‌باشد. چنین امری در دوران جاهلیت بسیار ناپسند بود؛ چرا که در



۱. لقیط طفلی است که او را ترک کرده‌اند و کسی کافل و سرپرست وی نمی‌باشد و خودش هم نمی‌تواند وسایل زندگی خویش را تأمین کند. التقاط یعنی برداشتن طفل رها شده مستحب است و اگر در معرض خطر باشد واجب می‌شود. نفقه این طفل ابتدا از اموال وی یا از اموال وقف شده بر لقیط با اجازه حاکم و در مرحله بعد از اموال پیدا کننده پرداخت می‌شود. البته اگر ملتقط از اموال خودش انفاق کرد و قصد تبرع نداشت، در صورت ملائت طفل می‌تواند به او رجوع کند (حلی، ۱۴۰۸، ج ۳: ۲۸۳؛ جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۲: ۴۶۱؛ نجفی، ۱۳۹۴، ج ۳۸: ۱۸۰).



ادامه آیه با بیان اینکه «تو از مردم می ترسی در حالی که خداوند شایسته تر است که ترس از او داشته باشی»، خداوند متعال بر پیامبر (ص) لازم نمودند تا با زینب ازدواج کند تا بدین وسیله دشواری ازدواج مومنین با همسران فرزند خواندگان را از بین ببرد و حتی پیامبر اسلام در جواب کسانی که زید بن حارثه را زید بن محمد (ص) خطاب می کردند، فرمودند: انت زید بن حارثه بن شراحیل... (مکارم شیرازی، ۱۳۶۳: ۱۹۸ به بعد؛ انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۸؛ قربانی لاهیجانی، ۱۳۷۲، ج ۹: ۳۱۳).

در تفسیر مراغی چنین آمده است: «شیخ طوسی و شیخ مفید و ترمذی و نسائی از ابن عمر نقل کرده اند که زید بن حارثه را زید بن محمد (ص) خطاب می کردیم تا اینکه این آیه (ادعوهم لابائهم) نازل گردید. پیغمبر (ص) فرمودند: انت زید بن حارثه بن شراحیل... این آیه آنچه را در زمان جاهلیت و صدر اسلام بود، ابطال کرد. به این صورت که اگر مردی فرزندی را به عنوان فرزند خواندگی قبول می کرد، احکام فرزند نسبی بر او جاری می شد و پیغمبر (ص) قبل از بعثت زید بن حارثه را فرزند خوانده خود قبول کرد. در نتیجه سنت تبنی در میان جاهلیت حقیقت ندارد و با فرزند خواندگی نمی توان ادعای نسب نمود» (مراغی، بی تا، ج ۲۱: ۱۲۸).

۲-۳. دیدگاه فقه امامیه درباره نکاح سرپرست با فرزندخوانده

در حقوق اسلام فرزند خواندگی به علت آیات ۴ و ۵ سوره مبارکه احزاب به رسمیت شناخته نشده و منشأ اثر حقوقی نیست. فرزند خوانده و پدر یا مادر خوانده از یکدیگر ارث نمی برد و تکلیف به انفاق بین آنها وجود ندارد و نیز ممنوعیتی از حیث حرمت نکاح بین آنان وجود ندارد.

با این حال یکی از فقهای معاصر اعتقاد دارند که فرزند خوانده گرچه فرزند اصل نمی باشد، لکن چون اطلاع دادن و متوجه شدن او به فرزند خوانده بودن، برای او حرج و مشقت روحی دارد، از جهت محرمیت، حکم فرزند اصلی را داشته و همه محارم فرزند اصلی بر او محرم می باشند و جزء محارمش محسوب می شوند و در محرمیت ذکر شده فرقی بین خویشان نسبی مانند دایی، عمه و... یا سببی مانند مادر زن و... نبوده و نیست و



اسلام نه تنها دین حرج نیست، بلکه قبل از آن دین سهولت است (صانعی، ۱۳۸۴: ۵۸۸) مع الوصف عده ای دیگر از فقها معتقدند « به فرض تمسک به قاعده لاحرج که حتی در نزد بعضی محل تأمل و بحث است، تشریع احکام جدید معنا ندارد. به عبارت دیگر آن چنان که از آیات و روایات منصوصه استفاده می گردد، محرمیت غیر از سه راه نسب، سبب و رضاع به وجود نمی آید و محرمیت غیر از این سه راه، روش جعلی و خروج از استنباط شرعی است » (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۴۶). «علاوه بر اینکه عسر و حرج در افعال باید به حدی باشد که قابل تحمل نباشد. به عبارت دیگر منظور از عسر و حرج در این قاعده، عسر و حرجی است که در محدوده طاقت بشر است، اما عادتاً تحمل آن سخت است و موجب قرار گرفتن مکلف در تنگنا و مضیقه می شود. بدین ترتیب در این موارد، دلیل عقل باید به بیان قبح چنین تکلیفی پردازد، نه اینکه مثبت نفی احکام خارج از طاقت انسان باشد. عسر و حرج جایی است که ضرر به عرض و مال و ناموس مکلف وارد شود» (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۸۹؛ جمعی از مؤلفان، بی تا، ج ۹: ۲۲۱؛ موسوی بجنوردی، ۱۴۰۱: ۳۶۹؛ نراقی، ۱۴۱۷: ۶۰ و ۱۷۳؛ موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹: ۲۵۵) « در غیر عبادات، قاعده نفی عسر و حرج از نوع رخصت است؛ زیرا مفاد این قاعده در واقع نوعی ترخیص برای شخص واجد این عنوان است؛ تا در صورت تمایل بتواند به استناد این رخصت شرعی و قانونی از حق خود استفاده کرده، ضیق و حرجی را که با آن مواجه است، از دوش خود بردارد و در غیر این صورت، با انصراف از اعمال این حق، ضیق و حرج را تحمل کند. بدین ترتیب قاعده لزوم تحمل حرج را از سوی شخص مرتفع می کند؛ اما به این معنی نیست که او با قصد تحمل حرج نتواند از اعمال آن خودداری کند» (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۹۸). «اگر قلمرو قاعده عسر و حرج آن قدر وسیع باشد که تأملات روحی شخص باعث اطلاق عسر و حرج شود، هر فردی می تواند برای پیشبرد کار خویش و نجات از فشارهای روحی و حل مشکلات از این قاعده استفاده کند. همه احکام اسلامی دارای یک سلسله مشقات و مشکلاتی است. انسان با تحمل مشکلات و مشقات جسمی و روحی درجات کمال را می پیماید تا رضایت خداوند تبارک و تعالی را جلب کند» (محقق داماد، ۱۴۰۶: ۹۱). «مسئله نامحرم بودن فرزند خوانده از مسلمات فقه شیعه است (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۴؛ قربانی لاهیجانی، ۱۳۸۰، ج ۱: ۳۱۳؛





مکارم شیرازی، ۱۳۶۳: ۱۹۸؛ مشکینی، بی تا: ۱۲۶) و کسی قائل به محرمیت در هیچ شرایطی نیست. از این رو، برای جامعه اسلامی نیز شک و شبهه‌ای به وجود نیامده که از محرمیت یا عدم آن سؤال کنند. با بررسی کتب استفتایی قدما، متأخرین و معاصرین، روشن می‌شود که سؤال در این زمینه نشده که بزرگان فقه جواب دهند؛ زیرا عدم محرمیت فرزند خوانده مفروغ‌عنه بوده و جای سؤال نیست. سه آیه‌ای که در سوره احزاب وجود دارد، جزء آیات متشابهات قرآنی نیست و جزء محکومات به شمار می‌رود، به طوری که نام زید بن حارثه در آیه ۳۷ سوره احزاب آمده و آن قدر آیات صراحت دارد که هیچ دلیلی نمی‌تواند در مقابل صراحت آیات مطرح باشد، مگر آنکه آیات نادیده گرفته شود. شاهد بر این مطلب اینکه، با مراجعه به تفاسیر و اقوال علما، می‌توان دریافت که همگی قائل به این امر هستند که قانون تنبی زمان جاهلیت نسخ شده است» (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۳۴؛ مکارم شیرازی، ۱۳۶۳: ۱۹۸؛ قربانی لاهیجانی، ۱۳۷۲، ج ۱: ۳۱۳).

بنابراین به نظر می‌رسد اتخاذ نمودن ولد غیر به عنوان فرزند واقعی و ترتب و شناسایی کلیه آثار و احکام آن از قبیل توارث و محرمیت برای زوج و اولاد و سایر خویشان، از نظر شرعی و قانونی امکان‌پذیر نباشد و در نتیجه نکاح سرپرست با فرزندخوانده از نظر دین مبین اسلام با ممنوعیت مواجه نیست چرا که اساساً فرزندخواندگی به معنای ایجاد رابطه فرزندی-والدینی نیست و آثار مربوط به فرزند واقعی را به دنبال ندارد.

اگر چه در خصوص عدم محرمیت فرزندخوانده با سرپرست، با توجه به موازین فقهی شبهه‌ای وجود ندارد، لیکن از استفتائات اخیر فقهای معاصر^۱ در خصوص ازدواج سرپرست با فرزندخوانده آشکار می‌گردد مراجع عظام نیز این امر را منجر به حاکم شدن مسائل جنسی و شهوانی و ورود ضربه روحی به دختر می‌دانند. مضافاً اینکه در رابطه بین زن و شوهر نیز بدینی حاکم می‌گردد زیرا بعد از این جواز، خانم‌ها به خود اجازه فداکاری و قبول دخترخوانده را نمی‌دهند؛ چرا که می‌بینند ممکن است شوهر به دخترخوانده نگاه شهوانی داشته باشد و متقابلاً مردان در گرفتن پسرخوانده رغبتی نشان





نمی دهند و لذا جواز چنین نکاحی به مصلحت نمی باشد. علاوه بر این اگرچه نمی توان به استناد موازین فقهی حکم به حرمت یا بطلان چنین نکاحی داد اما از اینکه این امر توسط شارع به عنوان امر مطلوب و پسندیده ای مورد تأکید قرار نگرفته است، می توان دریافت که این امر ممکن است با رسالت دین اسلام که توسعه مبانی اخلاقی است، در تعارض قرار گیرد، افزون بر اینکه اگر هم در شرع در مواردی مانند ازدواج پیامبر با همسر سابق فرزندخوانده، این موضوع تجویز شده به معنای تجویز کلی آن نبوده است بلکه ناظر به موارد نادری بوده که مصلحتی در آن وجود دارد و وجود این مصلحت در همه موارد به طور مطلق مفروض نیست و نیاز به سخت گیری و دقت نظر زیادی دارد؛ در غیر این صورت ممکن است منجر به ایجاد توالی فاسد و ضایعات اجتماعی و روانی و نیز موجب بدبینی به اصل دین و شریعت و خدشه دار شدن نظم عمومی گردد که یقیناً دین مبین اسلام چنین امری را بر نمی تابد.

۳. فرزند خواندگی و سرپرستی در حقوق ایران

۳-۱. سیر قانونی فرزندخواندگی در حقوق ایران

در حقوق ایران نیز فرزند خواندگی و پذیرش آن امری کاملاً مرسوم بوده است و سه نوع فرزند خواندگی به صورت قهری، انتخابی و مذهبی وجود داشته است (دامغانی، ۱۳۳۴: ۷۵-۷۱؛ مبین، ۱۳۸۴: ۳۲) و به تبعیت از مقررات حقوق اسلام و نظرات فقها که در برخی از کتب نیز ادعای عدم خلاف آن شده است (انصاری، ۱۴۲۹: ۲۲۴)، قائل به عدم ثبوت نسب برای فرزند خوانده می شدند (جبعی عاملی، ۱۴۱۳، ج ۱۲: ۴۶۱). این نهاد تا سال ۱۳۵۳ فاقد جایگاه قانونی بود و به عبارتی قبل از سال ۵۳ اطفال بدون ولی و سرپرست از سوی دادسرا به افرادی سپرده می شدند و به آنان عنوان قیم داده می شد و نگهداری اطفال یتیم تا آن سال به دو طریق انجام می گرفت؛ یکی از طریق اقوام و اقربای طفل به صورت غیر رسمی و دیگری از طریق وصایت (مبین، ۱۳۸۴: ۳۲) مع الوصف با توجه به اینکه نوع دوستی و کمک به نیازمندان از عناصر اصلی فرهنگ ایرانی و تعالیم اسلامی محسوب می شود و نظر به تأکیدی که در اسلام در مورد ضرورت رسیدگی به ایتام و اطفال





بی‌سرپرست شده، مقرراتی به منظور سرپرستی اطفال بی‌سرپرست وضع و اجرا گردید^۱ (امامی، ۱۳۷۸: ۲۵). بدین توضیح که در سال ۱۳۵۳ نهادی تحت عنوان سرپرستی اطفال بدون سرپرست، با آثار حقوقی مشخصی ایجاد گردید (امامی، ۱۳۷۸: ۲۴) که تا حدی مشابه فرزند خواندگی بود.^۲ ماده (۱۱) این قانون مقرر می‌داشت: «وظایف و تکالیف سرپرست و طفل تحت سرپرستی او از لحاظ نگهداری و تربیت و نفقه و احترام نظیر حقوق و تکالیف اولاد و پدر و مادر است». پس از آن نیز با نسخ قانون مذکور به وسیله قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۹۲/۰۷/۱۰ این نهاد تحت سیطره قانون اخیر الذکر قرار گرفت. مطابق با ماده (۱۷) قانون مذکور «تکلیف سرپرست نسبت به کودک یا نوجوان از لحاظ نگه‌داری، تربیت، نفقه با رعایت تبصره ماده (۱۵) و احترام، نظیر تکالیف والدین نسبت به اولاد است. کودک یا نوجوان تحت سرپرستی نیز مکلف است نسبت به سرپرست، احترامات متناسب با شأن وی را رعایت کند». متعاقباً در تاریخ ۹۴/۰۴/۱۴ آیین‌نامه اجرایی قانون مذکور به تصویب هیات وزیران رسید لکن نکته مشترک در قوانین مذکور آنکه عنوان فرزند خواندگی بدین مفهوم که فرزند خوانده از هر حیث در حکم فرزند واقعی باشد و تمامی احکام و آثار آن مترتب باشد، در این قوانین وجود ندارد.

با تصویب این قوانین نهادی ایجاد شد که فرزند خواندگی را به معنایی که ایجاد نسب کند نمی‌پذیرد، بلکه سعی دارد با وضع مقررات حمایتی، سرپرستی اطفال بدون سرپرست را در زندگی ایشان تضمین نماید. به عبارت دیگر یکی از اهداف قانون‌گذار از وضع این قوانین این بوده که اطفال یتیم و رها شده هم بتوانند در آغوش گرم خانواده پرورش یابند. بنابراین، کارکرد اصلی تأسیسی که قانون به وجود آورده است، حمایت و سرپرستی اطفال بدون سرپرست است (امامی، ۱۳۴۹: ۲۸۴) و می‌توان گفت قانون جدید نسبت به قانون

۱. بند ۲ اصل ۲۱ قانون اساسی

۲. در واقع آنچه از روی مسامحه به این نام خوانده می‌شود، همان سرپرستی است که تابع قواعد خاص قانون مذکور می‌باشد و بیش از آن مزایا و امتیازات نمی‌توان برای کودک تحت سرپرستی امتیاز دیگری قائل شد (موسوی بجنوردی و علایی نوین، ۱۳۸۸: ۲۴)



سال ۱۳۵۳، متضمن حمایت های بیشتری از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست است (ر.ک. ارفع نیا و جرفی، ۱۳۹۴: ۷). چنان که پیش از این گفته شد، فرزند خواندگی نهاد قانونی است که به موجب آن رابطه خاصی بین فرزند خوانده و پدر خوانده و مادر خوانده به وجود می آورد و قانون گذار به احترام اراده آنان و حمایت از کودک، او را در حکم فرزند خوانده تلقی و درجه وابستگی فرزندی که بدین سان پذیرفته شده با خانواده پذیرنده، تابع احکام قانون است (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۳۹۸) و اما نکته قابل توجه آنکه قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم مصوب ۱۳۱۲، فرزند خواندگی را در ردیف سایر امور مربوط به احوال شخصیه قرار داده و چنین تصریح نموده است که مقررات قانون احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در مورد فرزند خواندگی به اعتبار خود باقی است و در مورد پذیرش فرزند خوانده و ترتب آثار و احکام آن، حسب قواعد مسلم و متداوله در مذهبی که پدر خوانده یا مادر خوانده پیرو آن است، عمل خواهد شد لکن به نظر می رسد منظور قانون گذار در مورد این بند از ماده واحده، ایرانیان غیر مسلمان است؛ زیرا همانگونه که سابقا بیان گردید از نظر عدم الحاق کودک به شخصی که با او هیچ رابطه نسبی ندارد، بین فرق اسلامی اختلافی نیست.

۳-۲. جواز یا ممنوعیت نکاح بین سرپرست و فرزندخوانده در حقوق ایران

در خصوص جواز یا حرمت نکاح بین اشخاص تحت سرپرستی و سرپرست بین حقوقدانان نظرات مختلفی وجود دارد. گروهی از حقوقدانان مخالف جواز نکاح بین سرپرست و فرزندخوانده هستند و گروه دیگری تبصره ماده (۲۶) را منطبق با موازین شرعی دانسته و قائل به جواز نکاح هستند. در ادامه استدلال هر دو گروه مورد بررسی قرار می گیرد.

۳-۲-۱. مخالفین جواز ازدواج سرپرست با فرزندخوانده

عده ای از حقوقدانان معتقدند، اگر بین شخص تحت سرپرستی و سرپرستان وی قائل به حرمت نکاح نباشیم، ممکن است زمینه گسترش مسائل غیراخلاقی فراهم شود و نهاد فرزند خواندگی از هدف اساسی و انسانی خود فاصله گرفته و محل مقدس تربیت و آموزش اطفال بی سرپرست به مکان نامناسبی تبدیل گردد. از نظر اخلاقی و نظام اجتماعی نیز





پذیرفته نیست که پدر خوانده یا مادر خوانده با کسی که در شناسنامه وی و همچنین در اسناد سجل احوال، فرزند او معرفی شده، ازدواج کند. اگر این حرمت شکسته شود، به فرض که ازدواج هم صورت نگیرد، باعث بروز مشکلاتی خواهد شد که اساس جامعه را متزلزل خواهد کرد (امامی، ۱۳۷۹: ۵۳؛ موسوی بجنوردی، ۱۳۸۸: ۲۵). به عبارت دیگر، امکان ازدواج با شخصی که به سرپرستی پذیرفته شده است، با هدف قانونگذار از تأسیس این نهاد حقوقی تعارض دارد و آن را بیهوده می‌سازد. کودک بی‌سرپرست بدین منظور به خانواده‌ها سپرده شده که در محیطی شبیه به خانواده طبیعی خود پرورش یابد و معنای همبستگی و فداکاری را بفهمد. این قانون پرورشی و آموزشی باید از اینگونه مسائل منزّه باشد در غیر اینصورت هیچ‌گاه نتیجه مطلوب را نخواهد داشت. چنان‌که در خانواده‌های طبیعی نیز یکی از دلایل ممنوع بودن نکاح محارم همین ملاحظات اخلاقی است. زن و مردی که کودک بی‌سرپرست را در خانواده خود می‌پذیرند، باید مانند فرزند خود به او نگاه کنند و تنها به سعادت او بیاندیشند و تجویز ازدواج بین آنها نظم عمومی را به خطر می‌اندازد و اخلاق عمومی نیز این موضوع را نمی‌پذیرد. روح قانون مدنی نیز در خصوص حرمت نکاح با خویشان رضاعی نیز این موضوع را تأیید می‌کند. اگر یک شبانه روز شیر خوردن در آغوش زنی او را در حکم فرزند قرار می‌دهد، منطقی است که پرورش یافتن او در دامن مادر خوانده و بر مبنای تصمیم دادگاه نیز ایجاد حرمت می‌کند (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۳۹۹).

۲-۲-۳. موافقین تجویز ازدواج سرپرست با فرزندخوانده

عده‌ای دیگر از حقوق‌دانان معتقدند، هر چند ظاهراً با درج نام زوجین در شناسنامه شخص تحت سرپرستی و سرپرستان وی، ایشان دارای رابطه خویشاوندی معرفی می‌شوند، لکن خلاف این موضوع را نیز می‌توان اثبات نمود. به عبارت دیگر حکم سرپرستی از موانع نکاح محسوب نمی‌شود (نظری، ۱۳۷۸: ۲۸) و بین شخص تحت سرپرستی و زوجین سرپرست، ایجاد حرمت نمی‌کند (امامی، ۱۳۷۸: ۲۴). بنابراین هر چند از نظر عاطفی و اخلاقی کسی که کودکی را بزرگ کرده، نمی‌تواند احساس همسری به او داشته باشد، لکن از نظر شرعی مانعی در این راه وجود ندارد. حرمت نکاح که اختصاص به افراد نسبی





مذکور در ماده (۱۰۳۲) قانون مدنی و قرابت رضاعی در حدود ماده (۱۰۲۶) این قانون دارد صراحتاً و به تبعیت از آراء فقهای امامیه (شهید ثانی، ۱۴۱۳: ۱۵۴)، در قانون احصا گردیده و هیچ موردی را نمی‌توان بر آن افزود یا از آن کاست. به عبارت دیگر ممنوع بودن نکاح اشخاص با یکدیگر از امور استثنائی است که با آداب و رسوم اجتماعی و سنت‌های مذهبی ارتباط نزدیک دارد و به دشواری می‌توان آن را توسعه داد و با وجود قبح نکاح، با توجه به موانع نکاح که در ماده (۱۰۴۵) تا (۱۰۵۹) قانون مدنی بیان شده است، نمی‌توان سرپرستی کودک بی‌سرپرست را از موانع نکاح محسوب نمود. از طرف دیگر ممنوعیت ازدواج شخص تحت سرپرستی با خویشاوندان سرپرستان وی از قبیل خاله، عمو، عمه و دایی نیز مبتنی بر دلیل قانع‌کننده نیست و این ازدواج بالاترین جایز است (عبادی، ۱۳۶۹: ۱۱۱). حتی کسانی که به استناد اخلاق عمومی قائل به حرمت نکاح می‌باشند نیز بیان می‌دارند که به علت عدم قاطعیت اخلاق عمومی، این حرمت قابل تسری به ازدواج طفل با خویشاوندان سرپرستان نمی‌باشد (کاتوزیان، ۱۳۷۵: ۳۹۸).

۳-۲-۳. نقد و بررسی دو دیدگاه با توجه به تبصره ماده (۲۶)

در حال حاضر تنها مقرره قانونی که صراحتاً پیرامون بحث حاضر پیش‌بینی گردیده است، تبصره ماده (۲۶) قانون جدید حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بد-سرپرست مصوب ۱۳۹۲ می‌باشد. مطابق با این تبصره: «ازدواج چه در زمان حضانت چه بعد از آن بین سرپرست و فرزند خوانده ممنوع است، مگر اینکه دادگاه صالح پس از اخذ نظر مشورتی سازمان این امر را به مصلحت فرزند خوانده تشخیص دهد». بنابراین تبصره فوق اصولاً ازدواج سرپرست با فرزندخوانده را ممنوع اعلام کرده است مگر اینکه دادگاه با رعایت مصلحت فرزندخوانده این امر را اجازه دهد. به این ترتیب آن چه که قانون‌گذار در این تبصره در خصوص نکاح میان سرپرست و فرزندخوانده مقرر کرده، مشابه با وضعیت ازدواج زنان ایرانی با مردان اتباع خارجی است. از نظر برخی از حقوقدانان این تبصره گامی رو به عقب و مویدی بر عدم محرمیت میان شخص تحت سرپرستی با سرپرست است و «صرف نظر از اینکه ضمانت اجرای حقوقی اجازه دادگاه را عدم نفوذ تعبیر کنیم یا صرفاً ممانعت از ثبت آن، محض امکان ازدواج افراد فوق، با هدف مورد نظر





فرزندخواندگی یعنی ایجاد محیطی شبیه به خانواده طبیعی منافات داشته و منشأ حاکم شدن نگاه جنسی بر فضای روابط افراد است» (ارفع نیا و جرفی، ۱۳۹۴: ۱۴). قانون فعلی، پیش از آن در سال ۱۳۹۱ بدون قید "رعایت مصلحت توسط دادگاه" به شورای نگهبان ارسال شد، اما شورای نگهبان به آن ایراد گرفت و در نتیجه مجلس با اضافه کردن قسمت دوم تبصره یعنی قید "رعایت مصلحت توسط دادگاه" آن را تصویب نمود. اکنون به توجه به متن تبصره می توان گفت این تبصره با مبانی پیش گفته در حقوق اسلام منطبق می باشد، لکن به دلیل حفظ همان ملاحظات اخلاقی، اجازه نکاح بین سرپرست و فرزند خوانده منوط به تشخیص دادگاه صالح، پس از اخذ نظر مشورتی سازمان بهزیستی شده است و در واقع به نظر می رسد قانونگذار از هر دو نظریه مذکور پیروی نموده است و بر این اعتقاد است که با توجه به پیشینه فقهی موضوع و حصری بودن موانع نکاح در قانون مدنی، ازدواج سرپرست با فرزندخوانده با رعایت مقررات شرعی و قانونی و اخذ مجوز دادگاه صالح بلامانع است. به عبارتی اگرچه به دلیل وجود قواعد شرعی نمی توان ازدواج سرپرست با فرزندخوانده را ممنوع کرد ولی می توان با ایجاد محدودیت در خصوص رعایت مصلحت فرزندخوانده از بار آثار اخلاقی و اجتماعی تحمیل شده بر فرزندخوانده کاست.

۳-۳. بررسی آثار اخلاقی و اجتماعی جواز ازدواج سرپرست با فرزندخوانده

اگرچه مطابق با مبانی فقهی، امکان ازدواج سرپرست با فرزندخوانده وجود دارد ولی به نظر می رسد اجازه انجام چنین امری منجر به تغییر نگرش جامعه به سرپرستی از یک عمل خیرخواهانه و اخلاق مدارانه به یک عمل سودجویانه و تحمیل مشقات و مشکلات جسمی و روحی مخصوصاً بر فرزندخوانده می شود؛ زیرا با فرزنددی که تحت سرپرستی قرار می گیرد به لحاظ روحی و عاطفی همانند فرزند طبیعی رفتار می شود و خانواده جدید همچون کانونی برای رشد و حمایت او تلقی می شوند (نظری، ۱۳۹۶: ۳۰۲) تا خود، بتوانند طعم داشتن فرزند را بچشند و از طرف دیگر از مشکلات روحی و عاطفی فرزند پذیرفته شده به سرپرستی بکاهند و لذا امکان تبدیل رابطه پدر-فرزنددی یا مادر-فرزنددی به رابطه همسری، در دید عرف خلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی جامعه جلوه می کند و پیامدهای نامطلوبی در زندگی فرد ایجاد می نماید. به عبارتی کودک به گونه ای با پدرخوانده یا





مادرخوانده پیوند برقرار کرده که نگاه او به سرپرستان خود، نگاهی مادرانه یا پدرانه است و این نگاه نباید بدل به نگاهی از جنس بی اعتمادی گردد.

امکان ازدواج سرپرست با فرزندخوانده اگرچه به نحو مقید در تبصره ماده (۲۶) قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بد سرپرست پذیرفته شده و لیکن این جواز، با ماده (۱) همین قانون که هدف از سرپرستی را تأمین نیازهای مادی و معنوی و حمایت از این کودکان می داند، در تعارض است و موجب خدشه دار شدن امنیت و هویت و منافع این کودکان و نوجوانان می شود (ظفری و خدایی، ۱۳۹۴: ۹۶)، زیرا موجب تبدیل نگاه عاطفی به نگاه جنسی می گردد و چه بسا خانواده جدید به جای ایجاد مکانی امن برای فرزندخوانده تبدیل به مکانی ناامن گردد و این برخلاف رسالت اصلی و اساسی این نهاد است و باعث تبعات روحی و روانی بر کودک یا نوجوان و اختلال در نظم عمومی است.

۳-۴. توجیه تبصره ماده (۲۶) بر اساس احکام ثانویه و حکم حکومتی

در تبصره ماده (۲۶) قانون جدید، اصل بر ممنوعیت ازدواج سرپرست با فرزندخوانده قرار داده شده است که هرچند با حکم دادگاه قابل رفع است ولی ظاهراً بر خلاف موازین فقهی است و برای توجیه آن می توان به احکام ثانویه و حکم حکومتی تمسک جست.

حکومت اسلامی می تواند در صورت نیاز و ایجاب کردن مصلحت بر اساس مصالحی که کارشناسان مربوط تشخیص می دهند در برخی زمینه ها با آنان مماشات و ابراز هماهنگی و موافقت نماید. یکی از فقههای معاصر در این خصوص می فرماید: «چه بسا مشکل های بزرگ و دشواری های پیچیده و تاریک که به کمک این قواعد و احکام و در پرتو آنها حل و روشن می گردد. از این رو احکام ثانویه از مهمترین اسباب حکومت اسلامی برای حل مشکلات است (مکارم شیرازی، ۱۴۱۳: ۵۴۶). بنابراین ممکن است که اموری به عنوان امر اولی جایز و مباح باشد ولی به دلیل آثار و تبعات گوناگون که از آن به «عنوان ثانوی» تعبیر می گردد، ممنوع اعلام شود. در نتیجه اگرچه اصل ازدواج سرپرست با فرزندخوانده در اسلام پذیرفته شده است ولی این امر می تواند منجر به تغییر نگاه به این عمل خیرخواهانه و حاکم شدن بی اعتمادی و آثار سوء اجتماعی و روانی گردد و ضرر لایتحمل و جبران نشدنی به روح و روان فرزندخوانده وارد آرد و بالتبع فروپاشی جامعه و





زیر سوال رفتن اخلاق حسنه و نظم عمومی را به همراه داشته باشد؛ لذا بر اساس عناوین و احکام ثانویه از جمله عسر و حرج و قاعده لاضرر این ازدواج نباید مجاز دانسته شود.^۱

علاوه بر این در چارچوب قوانین شریعت و براساس ضوابط شرعی و عقلانی، حاکم اسلامی می تواند به طور مستقیم یا غیرمستقیم (از طریق قوای سه گانه مقننه، مجریه و قضاییه) به منظور اداره جامعه در ابعاد گوناگون آن، طبق مصالح عمومی برای حفظ سلامت جامعه و تنظیم امور آن، مقرراتی وضع نموده و به موقع اجرا گذارد (کلانتری، ۱۳۸۸: ۱۰۹). البته باید توجه داشت که حکم حکومتی در طول حکم اولی و ثانوی است و ماهیتی جدای از این دو ندارد و به منظور اجرای احکام اولی یا ثانوی (مانند رفع عسر و حرج و اجرای قاعده لاضرر) وضع می شود (جمعی از مولفان، بی تا: ۱۱۶).

در مانحن فیه، اگرچه ازدواج سرپرست با فرزندخوانده حرام نیست ولی از آن جا که با اخلاق و روح جامعه سازگار نمی باشد و منجر به تبعات سوء اخلاقی و اجتماعی می گردد، در تبصره ماده (۲۶) ابتدائاً ممنوع اعلام شده است و این ممنوعیت می تواند بر اساس حکم حکومتی توجیه گردد؛ هرچند این ممنوعیت و عدم جواز با حکم دادگاه و رعایت مصلحت فرزندخوانده قابل رفع است و در موارد نادر که این امر به مصلحت فرزندخوانده است مشکلی بروز نمی کند؛ چرا که مجدداً احکام اولیه یعنی جواز و عدم منع نکاح، حاکم می گردد.

۴. فرزندخواندگی در حقوق فرانسه

۴-۱. سابقه تاریخی فرزندخواندگی در فرانسه

در روم قدیم، نهاد فرزندخواندگی به عنوان تضمینی برای حفظ و ادامه ی شعائر و آیین خانودگی اهمیت زیادی داشت. اهمیت این مسأله زمانی بارز می گشت که رئیس قبیله یا خانواده فوت می کرد و اولاد و بازماندگانی نداشت که ادامه دهنده این شعائر باشد؛ لذا فرزندخواندگی می توانست جبران کننده ی این نقیصه و همچنین منتقل کننده ی

۱. رک. استفتاء آیت الله بیات زنجانی در پاسخ به سوالات جمعی از دانشجویان دانشگاه انوشیروان بابل.

2. L'adoption.



نام و میراث برای فرزندخوانده در فقدان فرزند واقعی و اخلاف و اعقاب باشد (Clement, 2007: fiche3)، اما در فرهنگ مسیحیت و حقوق قدیم اروپا، خانواده کاملاً بر پایه ازدواج استوار بود و فرزندخواندگی به رسمیت شناخته نشده بود. به تأسی از فرهنگ مسیحیت در حقوق قدیم فرانسه نیز فرزندخواندگی امری ناپسند و نامفهوم بود (Roumy, 1998: 219). این نهاد برای اولین بار در فرانسه از طریق مجمع قانونگذاری ۱۸ ژانویه سال ۱۷۹۲ پیش بینی شد. پس از آن تنظیم کنندگان مجموعه قانون مدنی فرانسه در سال ۱۸۰۴، در پذیرش نهاد فرزندخواندگی دچار تردید شدند. اما بنا بر توصیه و موافقت ناپلئون بناپارت این تأسیس حقوقی در مجموعه ی قانون مدنی گنجانده شد. البته نهاد پیش بینی شده با مفهوم مدّ نظر ناپلئون فاصله ی زیادی داشت؛ چرا که این فرزندخواندگی نیاز به توافق و رضایت هر دو طرف (پدرخوانده و فرزندخوانده) داشت و طبیعتاً تنها فرزندخوانده کبیر می توانست با اعلام اراده ی خود مشمول این قانون شود. علاوه بر این رابطه ای ایجاد شده بر خلاف تمایل ناپلئون از نوع پدر-فرزندی نبود بلکه تنها آثار بسیار محدودی از جمله انتقال نام خانواده جدید را به دنبال داشت و نیز از موجبات ارث بود (Malaurie, 2006: n°1400 à 1424). برای نخستین بار در قانون ۱۹ ژوئن ۱۹۲۳، قانونگذار اجازه داد تا اطفال صغیر هم به فرزندخواندگی پذیرفته شوند. تحولات دیگری هم در این راستا به موجب قوانین و احکام بعدی اتفاق افتاد (Fine, 2000: 172) ولی مهمترین تحول با تصویب قانون ۱۱ ژوئیه ۱۹۶۶ محقق شد که تلاش کرد تا تنها وضع فرزندخوانده کامل را به وضع فرزند مشروع نزدیک کند و مزایای بیشتری برای وی در نظر بگیرد. توضیح آنکه تسهیلات پیش بینی شده در قوانین قبل از سال ۱۹۶۶ پیامدهای ناگواری به دنبال داشت و ممکن بود والدین اطفال طبیعی و نامشروع از طریق نهاد فرزندخواندگی به اطفال خود وضع قانونی و مشروع بدهند و مرتکب تقلب نسبت به قانون شوند یا افرادی صرفاً بر اساس هوا و هوس، فرزندی را بپذیرند بدون این که مقید به تعهدات و التزامات ناشی از آن باشند و یا والدین کودکان رها شده بر اثر فقر و مسائل مالی، پس از پذیرش آن ها توسط سرپرستان جدید پشیمان شده و خواهان بازگشت فرزند خود شوند (Mouly, 2014: 2419-2422; Mirkovic, 2014: 40-44). در نظر گرفتن





جوانب امر و مشکلات ناشی از این موضوع، قانونگذار را بر آن داشت تا در قانون سال ۱۹۶۶ بین دو نوع فرزندخواندگی کامل و فرزندخواندگی ساده تفاوت قائل شود.

۴-۲. انواع فرزندخواندگی در حقوق فرانسه

حقوقدانان فرانسوی، فرزندخواندگی کامل را به عنوان «در حکم فرزند قانونی» چنین توصیف می کنند: فرزندخواندگی کامل جدائی کامل کودک از خانواده اصلی و پیوستن به خانواده دیگر باشد. این نوع فرزندخواندگی شبیه رابطه ی والدین و فرزند مشروع است و فرزندخوانده ی کامل برخوردار از تمام حقوق و تکالیف فرزند قانونی و نسبی است (Terr, 2005, n°813 à 912). در حالی که فرزندخواندگی ساده گرچه ارتباط جدیدی بین فرزندخوانده و پدرخوانده و مادرخوانده ایجاد می کند ولی رابطه ی بین فرزند و خانواده اصلی را قطع نمی کند. فرزندخوانده ساده در خانواده ی طبیعی خود باقی می ماند و همچنان برخوردار از حقوق وراثتی خواهد بود (Muir-watt, 2003: 55; Billini, 1992: 23) و پدر و مادر به اعمال همه ی حقوق مربوط به اختیارات والدینی خود نسبت به وی ادامه می دهند. فرزندخواندگی ساده آثار فرزندخواندگی کامل در خصوص تابعیت و برخورداری از نام سرپرست را نخواهد داشت و تنها شکل فرزندخواندگی برای افراد کبیر (بالای ۱۵ سال) است (Colin, 1991: 307; Trahand, 1858: 49). فرزند خواندگی کامل در فرانسه نسبت به اطفال زیر ۱۵ سال صورت می گیرد (Solang, 1997, 12-4): طبق ماده (۳۴۳-۱) قانون مدنی فرانسه، فرزند خواندگی برای آن دسته از زوجینی امکان پذیر است که حداقل ۲ سال از ازدواج آنان گذشته باشد یا هر دوی آنها بیش از ۲۸ سال سن داشته باشند. همچنین فرزند خواندگی توسط کسانی که با یکدیگر علقه زوجیت قانونی ندارند، ممنوع است، مگر اینکه کودک، فرزند طبیعی آنان باشد یا کسانی که در تفریق جسمانی به سر می برند، می توانند کودکی را به فرزندی بپذیرند (Cf: Deslandres, 1851: 28). در حقوق فرانسه، فرزند خواندگی افراد مجرد اکیداً ممنوع اعلام شده است، حتی اگر فرزند همسر به عنوان فرزند خوانده مطرح باشد (Cf: Brunet, 2015: 71-89). طبق ماده (۳۴۸-۵) قانون مدنی فرانسه، فرزندان زیر دو سال که تحت حمایت سازمان تأمین اجتماعی کودکان قرار دارند، به عنوان فرزند خوانده به





زوجین معرفی می‌شوند. سنی که برای فرزند خواندگی کودکان مطرح است، بسته به تابعیت آنها متفاوت است؛ حداقل سن برای کودکان فرانسوی ۳ ماه و برای اطفال خارجی از بدو تولد است (Boyion & Whittaker, 1998, p 470).

علاوه بر تفاوت در شرایط قانونی پذیرش فرزندخوانده، چنان که گفته شد در فرزند خواندگی ساده، رابطه فرزند خوانده با خانواده حقوقی و اصلی خود محفوظ می‌ماند و فقط از بعضی مزایا بهره‌مند می‌شود. حال آنکه در فرزند خواندگی کامل این علاقه بسیار عمیق‌تر از فرزند خواندگی ساده بوده و غیر از بحث نسب ممکن است جدایی کامل بین فرزند خوانده و والدین حقیقی‌اش صورت گیرد و از حیث حضانت و تربیت و ولایت و حرمت نکاح و توارث و استفاده از نام و نام خانوادگی پذیرنده کودک، بین او و فرزند واقعی تفاوتی وجود ندارد (Frants, 1819: 11). برای مثال حق انفاق متقابل بین فرزندخوانده و اسلاف او نظیر پدر و مادر و جد و جدّه و ... وجود دارد و این تکلیف برای سرپرستان فرزندخوانده است نه ابویین واقعی او. حق ولایت طفل نیز به قبول کننده انتقال می‌یابد و حتی در زمینه توارث، فرزندخوانده و اولاد مشروع حقوق مشابهی دارند و بر همین مبنا ازدواج فرزندخوانده با سرپرست و اخلاف و اسلاف او ممنوع است.

۴-۳. دیدگاه حقوق فرانسه در خصوص امکان ازدواج سرپرست با فرزندخوانده

در نظام حقوقی فرانسه نیز نهاد فرزندخواندگی به عنوان یک عمل اخلاق مدارانه جایگاه مهمی دارد. این نهاد حقوق مدنی به صورت یک عمل خیرخواهانه انجام می‌شود و بین دو شخص، رابطه‌ی والدینی و فرزندی ایجاد می‌کند و لذا از نظر اجتماعی و اخلاقی تأثیر شگرفی دارد.

از نظر اجتماعی این نهاد موجب حمایت از کودکان مطرود در بدو تولد، کودکان یتیم و محروم از نعمت پدر و مادر و نیز کودکانی است که به دلیل فقر و مسائل دیگر، والدین از نگهداری آنها انصراف می‌دهند و از نظر اخلاقی موجب حمایت از زوجینی است که قادر به داشتن فرزند نیستند و نیاز به وجود فرزندی برای گرم کردن کانون زندگی خود دارند و نیز وجود این تأسیس حقوقی راهی برای جلوگیری از بچه کشی و سقط جنین است (Guide à l'usage des futurs adoptants, 2003 : 9-10).





بر این اساس قانونگذار فرانسه فرزندخوانده کامل را در حکم فرزند نسبی و قانونی تلقی نموده و احکام مشابهی از حیث مانعیت نکاح برای وی در نظر می گیرد. بنابراین فرزندخوانده پس از تحقق رابطه ی فرزندخواندگی و ورود به خانواده ی جدید خود با تمام اعضاء این خانواده نسبتی مانند فرزند مشروع پیدا می کند و بر این اساس از نکاح با سرپرست و اقرباء نسبی و سببی او ممنوع می گردد (Solang, op.cit). در خصوص فرزندخوانده ساده نیز با وجود آن که رابطه ی وی با خانواده ی اصلی و طبیعی اش قطع نمی شود و با اعضاء خانواده قبول کننده قرابت پیدا نمی کند، ولی مطابق با قانون از ازدواج با پدرخوانده یا مادرخوانده و بعضی از بستگان او ممنوع است.

ماده ۳۶۶ قانون مدنی فرانسه صراحتاً مقرر می دارد که ازدواج افراد زیر ممنوع است:

۱- بین سرپرست (پدرخوانده یا مادرخوانده) و فرزندخوانده و اولاد و اعقاب او

۲- بین فرزندخوانده و همسر سرپرست و همچنین بین سرپرست و همسر فرزندخوانده

۳- بین فرزندخواندگان یک شخص

۴- بین فرزندخوانده و فرزندان سرپرست (پدرخوانده یا مادرخوانده)

ممنوعیت مذکور در ماده (۳۶۶) قانون مدنی فرانسه شامل فرزندخوانده کامل و نیز فرزندخوانده ساده می شود. با این حال اگر علل مهمی وجود داشته باشد، ممنوعیت های بند ۳ و ۴ با اعطاء معافیت از سوی رئیس جمهور در خصوص فرزندخوانده ساده برداشته می شود. باید توجه داشت که ممنوعیت های مذکور مبتنی بر مصالحی هستند که از مقررات قانونی ناشی می شوند (Gillet, 1877: 44) و قانونگذار آنها را برای حفظ اصالت رابطه های خویشاوندی ضروری دانسته است تا هوس و امید ازدواج را بین اشخاصی که زیر یک سقف زندگی می کنند از بین ببرد. بنابراین در نظام حقوقی فرانسه وضع

1. Article 366 : Le lien de parenté résultant de l'adoption s'étend aux enfants de l'adopté. Le mariage est prohibé : 1° Entre l'adoptant, l'adopté et ses descendants ; 2° Entre l'adopté et le conjoint de l'adoptant ; réciproquement entre l'adoptant et le conjoint de l'adopté ; 3° Entre les enfants adoptifs du même individu ; 4° Entre l'adopté et les enfants de l'adoptant. Néanmoins, les prohibitions au mariage portées aux 3° et 4° ci-dessus peuvent être levées par dispense du Président de la République, s'il y a des causes graves. La prohibition au mariage portée au 2° ci-dessus peut être levée dans les mêmes conditions lorsque la personne qui a créé l'alliance est décédée.



فرزندخوانده در رابطه با سرپرست (پدرخوانده یا مادرخوانده) کاملاً شبیه وضع طفل مشروع ناشی از ازدواج است و لذا همان حقوق و تکالیف فرزند مشروع برای فرزندخوانده کامل نیز وجود دارد. ممنوعیت ازدواج با فرزندخوانده اقدامی است که می تواند تا حد زیادی این جایگاه را برای فرزندخوانده تثبیت نماید و به او و جامعه تضمینی بدهد که کودک یا نوجوان پذیرفته شده به منزله ی فرزند نسبی شخص تلقی می گردند و از همان حقوق و منافع برخوردارند.

از نظر قانونگذار فرانسه ممنوعیت چنین ازدواجی به ویژه با توجه به شرایط اخلاقی حاکم بر غرب، چنان اهمیتی داشته است که در این خصوص تمایزی میان فرزندخوانده ساده و کامل قائل نشده و این حکم را به هر دو گروه تسری داده است و تنها در موارد استثنایی با اعطای معافیت از سوی رئیس جمهور از حکم خود در خصوص فرزندخوانده ساده عدول کرده است. صراحت ممنوعیت نکاح باعث می شود تا کودک همواره به سرپرستان خود به چشم پدر و مادر واقعی نگاه کند و از حمایت و محبت آنها لبریز گردد.

نتیجه گیری

۱- در حقوق ایران نهاد خاصی به عنوان سرپرستی با آثار مشخص و معین مورد پذیرش قانونگذار قرار گرفته است، اما فرزند خواندگی و سرپرستی به معنایی که ایجاد نسب کند و بتوان احکام فرزند واقعی را بر آن مترتب نمود، برخلاف نظام حقوقی فرانسه، در حقوق ایران وجود ندارد و به واسطه فرزند خواندگی هیچ گونه محرمیت و نسبی ایجاد نخواهد شد.

۲- حقوق و تکالیف مذکور در قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بد سرپرست مصوب ۱۳۹۲ به ویژه ماده (۱۷) آن تنها آثاری است که برای نهاد سرپرستی تعیین گردیده است. بنابراین سایر آثار نسب و حقوق و تکالیف دیگر در رابطه بین ابوین و اولاد وجود ندارد.

۳- علی رغم سکوت قانون پیشین حمایت از کودکان بدون سرپرست ۱۳۵۳ در خصوص نکاح با فرزندخوانده، با توجه به آیات و روایات و با عنایت به پیشینه این موضوع



در فقه از طریق رجوع به منابع معتبر اسلامی و فتاوی معتبر و و نظر به حضری بودن موانع نکاح و با توجه به اصل عدم مانع و عدم وجود قرابت و نسب در بین اشخاص و با التفات به تبصره ماده (۲۶) قانون جدید حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲، ازدواج شخص تحت سرپرستی با سرپرستان یا سرپرست منحصر ایشان، با رعایت شرایط مقرر قانونی و شرعی، منع قانونی ندارد. در تایید این نظر می توان به ماده (۱۷) قانون جدید حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بد سرپرست مصوب ۱۳۹۲ نیز اشاره نمود زیرا قانونگذار در مقام بیان وظایف و تکالیف کودک تحت سرپرستی و سرپرستان وی، تنها نگهداری و تربیت و نفقه و احترام را نظیر حقوق و تکالیف اولاد و پدر و مادر واقعی دانسته است. مضافاً اینکه، صدور حکم سرپرستی صرفاً ناظر به شخص تحت سرپرستی و سرپرستان او می باشد و ازدواج کودک تحت سرپرستی با اعضای حقیقی خانواده و خویشاوندان سرپرستان او از قبیل عمو، عمه، دایی به نظر امکان پذیر و مجاز می باشد. اگر چه ذکر این موضوع نیز لازم به نظر میرسد که ممنوع نبودن ازدواج بین سرپرستان و خویشان نزدیک آنان با طفل تحت سرپرستی، در واقع با هدف قانونگذار از تأسیس این نهاد حقوقی متعارض است؛ لذا مجوز ازدواج فرزندخوانده با سرپرست مطلق نبوده و با عنایت به تبصره ماده (۲۶) قانون مذکور منوط به اجازه دادگاه و با رعایت مصلحت فرزندخوانده است. بنابراین اگر چه قانونگذار در تبصره ماده (۲۶) قانون جدید به موضوع ازدواج سرپرستان یا سرپرست منحصر با شخص تحت سرپرستی اشاره نموده است، با این حال انتظار می رود با کمک رویه قضایی و تفسیر قانون و تصویب آیین نامه های اجرایی مرتبط با آن، ابهامات موجود در این خصوص برطرف شود؛ چرا که انتظام بخشیدن به روابط افراد، امنیت اجتماع را تضمین خواهد کرد. سر انجام پیشنهاد این است که به منظور پیشگیری از تبعات سوء ازدواج با فرزند خوانده، قانونگذار از مکانیسم حکم حکومتی و احکام ثانویه بهره گرفته و به منع مطلق آن حکم دهد.

۴- در نظام حقوقی فرانسه بر خلاف نظام حقوقی ایران، فرزند خواندگی به دو نوع فرزندخواندگی کامل و ساده تقسیم می شود. فرزندخواندگی کامل موجب جدایی کامل کودک از خانواده اصلی می شود و تمام حقوق و تکالیف فرزند واقعی و مشروع را برای





فرزندخوانده به بار می آورد. لذا ازدواج او با سرپرست و بستگان نسبی و سببی وی مانند فرزند واقعی ممنوع است. ولی در فرزندخواندگی ساده رابطه فرزندخوانده با خانواده اصلی محفوظ می ماند و فقط از بعضی از مزایای خانواده جدید بهره مند می شود. با این حال ازدواج وی نیز با سرپرست ممنوع بوده و این ممنوعیت در خصوص ازدواج با برخی از افراد خانواده و وابستگان آن نیز جاری است مگر در موارد خاصی (بند ۳ و ۴ ماده ۳۶۶ ق.م.ف) که رئیس جمهور اعطاء معافیت نماید.

منابع

- (۱) قرآن کریم
- (۲) نهج البلاغه، ترجمه فیض الاسلام
- (۳) ارفع نیا، بهشید و جرفی، هادی، ۱۳۹۴ش، «وضعیت حقوقی فرزندخواندگی در حقوق ایران، مقررات بین المللی و تعارض قوانین»، تحقیقات حقوقی آزاد، ش ۲۸.
- (۴) امامی، اسدالله، ۱۳۴۹ش، مطالعه تطبیقی نسب در حقوق ایران و فرانسه، تهران، چاپخانه موسوی، چ ۲.
- (۵) ———، ۱۳۷۸ش، «وضع حقوقی فرزند خواندگی در ایران» (قسمت اول)، دانشگاه قم، پژوهش های فلسفی و کلامی، ش ۲.
- (۶) ———، ۱۳۷۹ش، «وضع حقوقی فرزند خواندگی در ایران» (قسمت دوم)، دانشگاه قم، پژوهش های فلسفی و کلامی، ش ۳.
- (۷) انصاری، قدرت الله و پژوهشگران، ۱۴۲۹ق، موسوعه احکام الاطفال و ادلتها، قم، نشر مرکز فقهی ائمه اطهار علیهم السلام، چ ۱، ج ۳.
- (۸) جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، ۱۴۱۳ق، مسالك الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام، قم، موسسه المعارف الاسلامیه، چ ۱، ج ۱۲.
- (۹) جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۷۰، ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش، چ ۵.





(۱۰) جمعی از مؤلفان (مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی)، مجله فقه اهل بیت علیهم السلام، بی تا، قم، مؤسسه دائرة المعارف فقه اسلامی بر مذهب اهل بیت علیهم السلام، چ ۱.

(۱۱) جواد، علی، ۱۴۳۷ق، المفصل فی تاریخ العرب قبل الاسلام، قم، انتشارات آوند دانش، بی چا، ج ۵.

(۱۲) حسینی روحانی، سید صادق، ۱۴۱۲ق، فقه الامام الصادق (ع) (التبنی)، قم، مؤسسه دارالکتاب، چ ۳، ج ۵.

(۱۳) حسینی شیرازی، میر محمد، بی تا، الاسئلة و الاجوبة اثنا عشر، قم، بی تا، چ ۱، ج ۲.

(۱۴) حلی، محقق، نجم الدین، جعفر بن حسن، ۱۴۰۸ق، شرایع الاسلام فی شرح مسائل حرام و حلال، قم، مؤسسه اسماعیلیان، چ ۲، ج ۳.

(۱۵) دامغانی، محمد تقی، ۱۳۳۴، احوال شخصیه زرتشتیان ایران، تهران، مؤسسه مطبوعاتی امیرکبیر، چاپ سپهر، چ ۱.

(۱۶) دروزه، محمد عزت، ۱۳۸۳ق، التفسیر الحديث، قاهره، دارالاحیاء کتب العربیه، چ ۱، ج ۵.

(۱۷) زیرک زاده، غلامحسین، ۱۳۰۹ش، تاریخ آلبرماله و ژوالایزاک (ترجمه)، تهران، کمیسیون معارف، چ ۱.

(۱۸) صالحی، حمیدرضا و باقری مطلق، نرگس، ۱۳۹۵ش، « مطالعه تطبیقی فرزندخواندگی در نظام حقوقی ایران و فرانسه با رویکردی بر قانون حمایت از نظر کودکان بدون سرپرست مصوب ۱۳۵۳ »، دو فصلنامه فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، ش ۶۴.

(۱۹) عبادی، شیرین، ۱۳۶۹ش، حقوق کودک، تهران، انتشارات روشنگران، چ ۱.

(۲۰) عبدالرحمان، محمود، بی تا، معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهیه، بی جا، بی چا.





- (۲۱) صانعی، یوسف، ۱۳۸۴ش، استفتائات قضائی، تهران، نشر میزان، چ ۲، ج ۲.
- (۲۲) صفایی، حسین و امامی، اسدالله، ۱۳۷۸ش، مختصر حقوق خانواده، تهران، نشر دادگستر، چ ۱۲.
- (۲۳) طباطبایی، سید محمد حسین، ۱۳۹۰ش، المیزان فی تفسیر القرآن، قم، جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ج ۳۲.
- (۲۴) ظفری، مؤده، خدایی، مهدی ۱۳۹۴ش، «بررسی فقهی و حقوقی ازدواج سرپرست با فرزندخوانده»، فصلنامه مبانی فقهی حقوق اسلامی، ش ۱۵.
- (۲۵) طیب، عبدالحسین، ۱۳۶۶ش، اطیب البیان، تهران، انتشارات اسلام، چ ۳، ج ۸.
- (۲۶) فاضل موحدی لنکرانی، محمد، ۱۴۲۵ق، جامع المسائل، قم، انتشارات امیر قلم، چ ۱۱، ج ۱.
- (۲۷) قربانی لاهیجی، زین العابدین، ۱۳۸۰ش، تفسیر جامع آیات الاحکام (نکاح)، تهران، نشر سایه، چ ۱، ج ۱ و ۹.
- (۲۸) کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۵ش، حقوق خانواده، تهران، شرکت سهامی انتشار با همکاری بهمن برنا، چ ۴، ج ۲.
- (۲۹) ———، ۱۳۸۷ش، دوره مقدماتی حقوق مدنی-خانواده، تهران، نشر میزان، چ ۶.
- (۳۰) مبین، حجت، ۱۳۸۴ش، «تحولات فرزند خواندگی»، نشریه گواه، دانشگاه امام صادق (ع)، ش ۵ و ۴.
- (۳۱) محقق داماد، سید مصطفی، ۱۴۰۶ق، قواعد فقه، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، چ ۱۲، ج ۲.
- (۳۲) محقق کرکی، علی بن حسین، ۱۴۱۱ق، جامع المقاصد، بیروت، موسسه آل البیت، چ ۱، ج ۶.





(۳۳) مدیرنیا، سید جواد، ۱۳۷۹ش، حقوق کودک حفاظت اطفال در حقوق مدنی ایران اسلام فرانسه، تهران، مجلد، چ ۱.

(۳۴) مراغی، احمد بن مصطفی، بی تا، التفسیر المراغی، بیروت، دار الاحیاء التراث العربی، بی جا.

(۳۵) مغنیه، محمد جواد، ۱۴۲۴ق، التفسیر الکاشف، قم، دارالکتب اسلامی، چ ۱، ج ۶.

(۳۶) _____، ۱۴۲۱ق، فقه الإمام الصادق علیه السلام، قم، مؤسسه انصاریان، چ ۲.

(۳۷) _____، ۱۴۲۱ق، الفقه علی المذاهب الخمسه، بیروت، دار التیار الجدید - دار الجواد، چ ۱۰، ج ۲.

(۳۸) مشکینی، میرزا علی، بی تا، مصطلحات الفقه، قم، حوزه العلمیه، چ ۱.

(۳۹) مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۶۳ش، تفسیر نمونه، قم، انتشارات دارالکتب الاسلامیه، چ ۱۹، ج ۱۷.

(۴۰) موسوی بجنوردی، سید حسن بن آقا بزرگ، ۱۴۱۹ق، القواعد الفقهیة، محقق (مصحح): مهدی مهریزی و محمد حسن درایتی، قم، نشر الهادی، چ ۱، ج ۱.

(۴۱) موسوی بجنوردی، سید محمد بن حسن، ۱۴۰۱ق، قواعد فقهیه، تهران، مؤسسه عروج، چ ۳، ج ۱.

(۴۲) موسوی بجنوردی، محمد، علایی نوین، فروزان، ۱۳۸۸ش، «بررسی وضعیت فرزند خواندگی بعد از انقلاب اسلامی»، نشریه متین، پژوهشکده امام خمینی و انقلاب اسلامی، ش ۴۲.

(۴۳) موسوی خمینی، روح الله، ۱۳۶۳ش، تحریر الوسیله، قم، مؤسسه نشر اسلامی، ۱۳۶۳، چ ۱۴، ج ۲.

(۴۴) نجفی، محمد حسن، ۱۳۹۴ق، جواهر الکلام فی شرح الشرایع الاسلام، دارالکتب الاسلامیه، چ ۶، ج ۳۸.





(۴۵) نراقی، مولی احمد بن محمد مهدی، ۱۴۱۷ق، عوائد الأيام فی بیان قواعد الأحكام و مهمات مسائل الحلال و الحرام، قم، انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم،

چ ۱.

(۴۶) نظری، ایراندخت، ۱۳۷۸ش، «حمایت از کودکان بی سرپرست»، ندای صادق، دانشگاه امام صادق (ع) - پردیس خاوران، ش ۱۴.

(۴۷) نظری توکلی، سعید، نظری، سمیه، ۱۳۹۶ش، « اسقاط پذیری حق ازدواج سرپرست با فرزندخوانده »، فصلنامه مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۱۷.

(۴۸) نوری، میرزا محمد حسین، ۱۴۱۸ق، مستدرک الوسائل و مستنبط المسائل، بیروت، موسسه آل البيت عليهم السلام، چ ۱، ج ۱.

- 49) 49-Brunet, L, (2015), Les atermoiments do droit français dans la reconnais sance des familles formées par des couples de femmes, revue International Enfances familles générations, no23, Paris.
- 50) 50-Boyion, S, & Whittaker, S, (1998) principles of French law, Oxford publication, England.
- 51) 51-Clement, CH, (2007), Droit De La Famille, Filiation, Fiche de niveau3.
- 52) 52-Colin, A, (1991), Droit Civil, en encyclopédie juridique, Dalloz, Paris.
- 53) 53-Deslandres, A, (1851), Droit civil Français : De l'adoption et de la tutelle officieuse, Thèse pour la licence, Université De France, Académie De Strasbourg.
- 54) 54-Fine, A, (2005), Adoption, filiation, différence des sexes, La vie de l'enfant, Paris.
- 55) 55-Fine, A, (2000), Uni filiation ou double filiation dans l'adoption française, Anthropologie et sociétés, Paris.
- 56) 56-Frantz, ph, (1819), Acta public sur l'adoption, Faculté de Droit De Strasbourg, Strasbourg.
- 57) 57-Gillet, E, (1877), Etude sur le Droit Civil De l'adoption, BNF, Paris.
- 58) 58-GRANET, F, HILT, P, (2006), Droit de la famille, PUG Coll. Le Droit en plus, 2ème éd, n°303 à 321 p.160 et s.
- 59) 59-Guide à l'usage des futurs adoptants ,2003 : 9-10.



- 60) 60-Jeudy-Ballini, M, (1992), De la filiation en plus: L'adoption chez les Sulkade Nouvelle-Bretagne. Droit ET Cultures, Paris.
- 61) 61-Kahan, M, (2006), Put Up on Platforms: A History of Twentieth Century Adoption Policy on the United State, J. Soc. & Soc.Welfare.
- 62) 62-MALAUURIE, Ph et H. FULCHIRON, (2006), Droit civil – La famille, Defrenois 2ème éd, n°1400à 1424 p.541 et s.
- 63) 63-Mirkovic A. (2014), « L'impossible adoption des "bébés Thalys" », Revue Lamy droit civil, no 117, p. 40-44.
- 64) 64-Mouly J. (2014). « "La délocalisation procréative" : fraude à la loi ou habileté permise », Dalloz, p. 2419-2422.
- 65) 65-Muir-Watt, H, (2003), Les effets en France des jugements étrangers d'adoption ou la substitution des modèles français aux institutions étrangères équivalentes, Revue internationale de droit comparé, Paris.
- 66) 66-Solang, B.R, (1997) Encyclopédie juridique, tom 1, Adoptions (Article12), Dalloz, Paris.
- 67) 67- TERRE, F, et D. FENOUILLET, (2005) Droit civil – Les personnes, la famille, les incapacités, Dalloz, 7ème éd, Paris.
- 68) 68-Trahand, L, (1858), De l'adoption, Thèse pour le Doctorat, Université De France, Académie DE Grenoble.

