

تعارض قوانین در فرزندخواندگی در حقوق ایران و فرانسه

Conflict between laws on Adoption in Iranian and French law

<https://dx.doi.org/10.52547/JFR.18.3.411>

M. Pakzad, Ph.D. Student

Department of Law, University of Mazandaran, Mazandaran, Iran

M. Alamzadeh, Ph.D.

Department of Law, Islamic Azad University of Ghaemshar, Ghaemshar, Iran

M. Mehdipour, Ph.D.

Department of Law, Islamic Azad University of Ilam, Ilam, Iran

مهرداد پاکزاد

گروه حقوق، دانشگاه مازندران

دکتر محمد عالمزاده

گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی قائم‌شهر

دکتر محمد مهدی پور

گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی ایلام

دریافت مقاله: ۱۴۰۰/۵/۳۰

دریافت نسخه اصلاح‌شده: ۱۴۰۱/۷/۸

پذیرش مقاله: ۱۴۰۱/۸/۲۸

Abstract

Adoption has been an issue with a long history, due to the emotional and spiritual needs of human beings to have children, under conditions that people willing to accept the custody of the children of others, are called foster children.

This legal relationship requires rules and regulations to protect public order and the rights of individuals, and although in most

چکیده

فرزندخواندگی از مسائل با سابقه طولانی در زندگی بشر بوده است. به دلیل نیازهای عاطفی و روحی بشر به داشتن فرزند، تحت شرایطی اشخاص حاضر به پذیرش فرزند دیگران، به‌عنوان فرزندخوانده می‌شوند. این رابطه حقوقی نیازمند قوانین و مقرراتی برای حفظ نظم عمومی و حقوق افراد جامعه است و هرچند در بیشتر مواقع اهداف خیرخواهانه و انسان‌دوستانه در ورای این پذیرش وجود دارد.

✉ Corresponding author: Private Law Department, Faculty of Law and Political Science, Mazandaran University, Mazandaran, Iran
Email: m.pakzad@stu.umz.ac.ir

✉ نویسنده مسئول: مازندران، دانشگاه مازندران، دانشکده حقوق و علوم سیاسی، گروه حقوق خصوصی،
پست الکترونیکی: m.pakzad@stu.umz.ac.ir

cases there are benevolent and humanitarian goals beyond this acceptance, children and adolescents are among those protected by the legislature and the rules for adoption are adopted. And special rules and formal processes are provided for various personal circumstances; today's immigration and communications will make the conflict-of-law debate more colorful than ever. The purpose of this article is to study the adoption in the laws of Iran and France and the view of the conflict between laws in the law of the two countries and what solutions the two countries offer in resolving the conflict of laws and the similarities and differences are identified.

Keywords: Conflict of Law, Adoption, Iranian Law, French Law

کودکان و نوجوانان جزء افراد تحت حمایت قانون‌گذار هستند و برای پذیرش فرزندخواندگی قوانین و مقررات و تشریفات خاصی پیش‌بینی شده و از اقسام احوال شخصیه است؛ مهاجرت و ارتباطات امروزی، بحث‌های تعارض قوانین را پررنگ‌تر از گذشته خواهد کرد. هدف از این نوشتار، مطالعه فرزندخواندگی در قوانین دو کشور ایران و فرانسه و دیدگاه تعارض قوانین در حقوق دو کشور است و اینکه دو کشور مذکور در حل تعارض قوانین چه راهکارهایی ارائه می‌دهند و شباهت‌ها و تفاوت‌ها نیز مشخص می‌گردد.

کلیدواژه‌ها: تعارض قوانین، فرزندخواندگی، حقوق ایران، حقوق فرانسه.

مقدمه

کودکان، این نشانه‌های رحمت الهی نیاز به حمایت بیشتری نسبت به سایر افراد جامعه دارند. اگر کودکان پدر و مادر نداشته باشند، وظیفه جامعه نسبت به حمایت این قشر ضعیف، دوچندان می‌شود. قانون‌گذار نیز موظف به حمایت قانونی از این گروه در جامعه است.

یکی از عنوان‌های زیرمجموعه احوال شخصیه، فرزندخواندگی است. هرچند اسلام فرزندخواندگی کامل، یعنی برابری فرزند واقعی و فرزندخوانده را ممنوع کرده و احکام فرزند واقعی را بر فرزندخوانده بار نمی‌کند، ولی پذیرش سرپرستی فرزندخوانده با شرایطی پذیرفته شده است. قانون‌گذار در ایران، با تصویب قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست، در سال ۱۳۹۲، فرزندخواندگی را با شرایطی به رسمیت شناخته است. در قانون مدنی کشور فرانسه و در اصلاحات قانونی، در خصوص فرزندخواندگی مصوب ۲۲ می ۲۰۱۳، فرزندخواندگی در چند نوع پذیرفته و شرایطی با جزئیات خاص در آن قانون، پیش‌بینی شده است.

در این مقاله، برآنیم به بررسی تاریخی فرزندخواندگی در دو کشور بپردازیم و سپس انواع فرزندخواندگی و شرایط سرپرست و فرزندخوانده و تشریفات آن از نظر حقوق دو کشور را بررسی کنیم. بعد به موضوع اصلی بحث، یعنی تعارض قوانین در فرزندخواندگی می‌پردازیم و به این سئوالات پاسخ داده می‌دهیم: آیا فرزندخواندگی در دو کشور کاملاً با هم تفاوت دارد یا خیر؟ تعارض قوانین فرزندخواندگی دو کشور چگونه

باید حل شود؟ در صورتی که حقوق مکتسبه فرزندخوانده خارجی، با نظم عمومی هر کدام از دو کشور مورد بحث مخالف باشد، چگونه باید حل شود؟

۱. تاریخچه فرزندخواندگی

فرزند، به هر دختر و پسری که به زن یا مردی منتسب باشد، گفته می‌شود (عمید،^۱ ۱۳۵۷). فرزندخوانده از نظر حقوقی، به فرزندی گفته می‌شود که از طریق رابطه حقوقی، به فرزندخواندگی پذیرفته شود (جعفری لنگرودی،^۲ ۱۳۸۳). تفاوت فرزند واقعی و فرزندخوانده، در این است که رابطه فرزند واقعی، طبیعی و گسست‌ناپذیر است، ولی در فرزندخواندگی، رابطه ناشی از رابطه حقوقی است و ممکن است بنا به شرایطی قطع گردد (امامی،^۳ ۱۳۷۸؛ ش ۲). فرزندخواندگی از صدر اسلام وجود داشته است؛ ولی در قوانین ما، تا زمان تصویب قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست در سال ۱۳۵۳، به این موضوع پرداخته نشده بود. البته در قانون مزبور، از اصطلاح سرپرستی فرزند استفاده شد. قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب سال ۱۳۹۲، قانون قبلی را نسخ و برای اولین بار از اصطلاح فرزندخوانده در قوانین ما استفاده کرد. در اسلام، بر اساس آیه ۵ سوره مبارکه احزاب، فرزندخوانده، فرزند واقعی محسوب نمی‌شود. شأن نزول این آیه داستان فرزندخواندگی زیدبن حارثه، فرزندخوانده رسول اکرم (صلی الله علیه و آله) است و اینکه زینب، همسر زید، بعد از طلاق از زید، منعی برای ازدواج او با پیامبر (صلی الله علیه و آله) ندارد (جوادی‌آملی،^۴ ۱۳۹۲). زیرا بر اساس آیات شریفه این سوره که مبنای حقوق اسلام در خصوص فرزند خواندگی است، فرزندخوانده فرزند واقعی محسوب نمی‌شود و احکام فرزند بر او بار نمی‌گردد. در حقوق قدیم مسیحیت، فرزندخواندگی امری ناپسند بوده است (روبلین،^۵ ۱۶۰۱).

در فرانسه، بعد از انقلاب کبیر، مقرراتی در خصوص فرزندخواندگی پیش‌بینی شده بود، ولی در سال ۱۸۰۴، به‌توصیه ناپلئون بناپارت، مقررات این موضوع در قانون مدنی آن کشور به تصویب رسید (امامی، همان، ۲۶). مقررات فرزندخواندگی در قانون مدنی آن کشور، به‌صورت ریز و دقیق آمده است. این مقررات در ۲۲ می ۲۰۱۳ اصلاح شده است.

۲. انواع فرزندخواندگی، شرایط سرپرست و فرزند و تشریفات فرزندخواندگی

۲-۱. انواع فرزندخواندگی

در حقوق ایران، فرزندخواندگی با شرایط و تکالیفی تشریفاتی پذیرفته شده است که این شرایط شامل شرایط فرزند پذیرش شده و پدر و مادر پذیرش‌گیرنده می‌شود. یک‌سری تشریفاتی وجود دارد که باید رعایت شود. در حقوق ایران، به‌دلیل موانع شرعی، فرزندخوانده دارای تمامی شرایط فرزند واقعی نیست. در حقوق فرانسه، دو نوع فرزندخواندگی وجود دارد: فرزندخواندگی کامل و فرزندخواندگی ساده.

فرزندخواندگی کامل، یعنی با وجود شرایطی که به آن خواهیم پرداخت، فرزندخوانده مانند فرزند واقعی است و رابطه‌اش با خانواده واقعی‌اش قطع می‌گردد؛ ولی فرزندخواندگی ساده، نوعی از فرزندخواندگی است که شرایط سهل‌تری دارد و رابطه کودک به‌طور کامل با والدین واقعی‌اش قطع نمی‌گردد (فراند،^۶ ۲۰۰۳).

عنوان دیگری در حقوق فرانسه برای فرزندخواندگی وجود دارد به نام کفاله^۷ که فرزند تنها از نظر هزینه‌های زندگی تحت سرپرستی است و هیچ‌گونه ارثی از والدین نمی‌برد. این نوع فرزندخواندگی مخصوص مسلمانان است (همان، ۱۹۴).

۲-۲. شرایط برای فرزندخواندگی

بر اساس ماده ۹ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست در سال ۹۲، کودکان و نوجوانانی مشمول این قانون می‌شوند که نابالغ باشند. بالغان زیر شانزده سال به شرطی که از طریق دادگاه، عدم رشد آن‌ها و نیازشان به سرپرست احراز شود، مشمول این قانون واقع می‌شوند. در فرانسه، در فرزندخواندگی ساده، کودک در هر سنی می‌تواند باشد؛ اما در فرزندخواندگی کامل، حداکثر سن ۱۵ سال است؛ مگر در خصوص فرزندانی که بیشتر از ۱۵ سال و کمتر از ۲۰ باشند، به شرطی که فرزند مذکور یا قبل از این سن شرایط برای پذیرش را نداشته باشد یا اینکه قبلاً یعنی پیش از ۱۵ سال، فرزندخوانده به صورت ساده بوده باشد (www.service-public.fr).

در ایران، اگر فرزندخوانده دارای خانواده واقعی باشد، رابطه‌اش با خانواده قبلی قطع نمی‌شود؛ از جمله ارث. چون مقررات ارث از قوانین آمره است (شهیدی،^۸ ۱۳۹۰). در فرانسه، در فرزندخواندگی ساده روابطش با خانواده واقعی‌اش قطع نمی‌گردد، ولی در فرزندخواندگی کامل، رابطه‌اش با خانواده کاملاً قطع می‌گردد و از تمامی حقوق فرزند واقعی خانواده دوم برخوردار می‌شود (www.service-public.fr).

در ایران، به استناد ماده ۲۲ قانون مزبور، اداره ثبت احوال موظف است نام و نام خانوادگی کودک یا نوجوان تحت سرپرستی و مفاد حکم سرپرستی را در اسناد سجلی و شناسنامه سرپرست یا زوجین وارد کند و در شناسنامه جدید، مشخصات سرپرست یا زوجین سرپرست قید شود. ولی در قسمت توضیحات شناسنامه، مفاد حکم سرپرستی، نام و نام خانوادگی والدین واقعی، درج می‌گردد. این ماده، منطبق با نظریه شورای نگهبان، به شماره نامه ۴۹۶۴۹ مورخ ۱۳۹۱/۱۲/۱۶ است. برخی بر این نظرند هرچند ماده مزبور، موافق نظر شورای نگهبان است، با فلسفه سرپرستی سازگار نیست. زیرا در سرپرستی صرفاً نگهداری مادی مدنظر نیست، بلکه حفظ آرامش روانی کودک نیز مهم است (میرشکاری،^۹ ۱۳۹۳). در فرانسه، در فرزندخواندگی ساده، نام خانوادگی پدرخوانده به نام خانوادگی واقعی صغیر اضافه می‌شود و قید می‌گردد که فرزندخوانده است. ولی در نوع کامل، فقط نام خانوادگی پدرخوانده را می‌گیرد، شناسنامه قبلی باطل و در شناسنامه جدید رونوشتی از حکم دادگاه قید می‌شود (www.service-public.fr).

بر اساس ماده ۳ قانون حمایت از کودکان در ایران، فقط اتباع ایرانی می‌توانند از این قانون استفاده کنند. پس تابعیت کودک و نوجوان با سرپرست یا سرپرستان نباید تفاوتی داشته باشد. در فرانسه، در نوع ساده، تابعیت سرپرستان جدید بر تابعیت کودک تأثیری ندارد. در نوع کامل، تابعیت فرزندخوانده اگر غیرفرانسوی باشد، فرانسوی می‌شود. در ایران، فرزندخواندگی تحت شرایطی قابلیت انحلال دارد؛ به عنوان مثال، زمانی که سرپرست یا سرپرستان شرایط اولیه را از دست بدهند، یا کودک یا نوجوان به دلیل سوء رفتار غیرقابل تحمل، پس از رشد، با فرزندپذیران توافق کنند. در حقوق فرانسه، فرزندخواندگی ساده، با حکم قضایی قابل فسخ است، ولی نوع کامل آن غیرقابل به هم زدن است (www.service-public.fr).

۳-۲. شرایط سرپرست یا سرپرستان فرزندخوانده

بر اساس ماده ۵ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲، شرایط برای داشتن فرزندخوانده، این است که زن و شوهری که پنج سال از ازدواجشان گذشته باشد و از این ازدواج صاحب فرزند نشده باشند و حداقل یکی از آنها بیش از سی سال سن داشته باشد، در صورت گواهی پزشکی قانونی مبنی بر عدم امکان بارداری زوجین، شرط مدت پنج سال برداشته خواهد شد. یا زن و شوهری که دارای فرزند هستند، مشروط به این یکی از آنها بیش از سی سال داشته باشد یا زن و دختران بدون شوهر، در صورتی که حداقل سی سال داشته باشند، منحصراً حق سرپرستی کودک یا نوجوان دختر را خواهند داشت. البته بستگان کودک یا نوجوان، از برخی شرایط بر اساس حکم دادگاه، با استعلام از سازمان بهزیستی، با رعایت مصلحت فرزندخوانده معاف خواهند بود.

در حقوق فرانسه، افرادی با این شرایط می‌توانند درخواست فرزندخوانده داشته باشند: زن و شوهری که دو سال از ازدواجشان گذشته باشد، بالاتر از ۲۸ سال سن داشته باشند، یا شخص تنهایی که بیش از ۲۸ سال سن داشته باشد. اما اگر بعد ازدواج کرد، همسرش باید رضایت بدهد. زن و مردهایی که ازدواج نکرده‌اند و هم‌خانه هستند (ازدواج سفید)، امکان داشتن فرزندخوانده ندارند. حداقل فاصله سنی والدین جدید با فرزندخوانده باید بیش از ۱۵ سال باشد. اما خانم‌هایی که درخواست پذیرش یک فرزندخوانده دارند، استثنائاً این فاصله سنی به بیش از ۱۰ سال کاهش می‌یابد. حداکثر فاصله سنی وجود ندارد (www.service-public.fr).

در برخی کشورهای اروپایی، مانند سوئد، سن کمتری برای پذیرش فرزندخوانده پیش‌بینی شده است. کسی که متأهل است و می‌خواهد فرزند همسر خود را به فرزندخواندگی بپذیرد، باید حداقل ۱۸ سال سن داشته باشد. در سایر موارد، داشتن ۲۵ سال سن شرط است (واحدی، ۱۰، ۱۳۸۷). در فرانسه، فرزندخواندگی برای زوج‌های هم‌جنس پذیرفته نشده، ولی در حقوق هلند، در رابطه با ازدواج هم‌جنسگرایان، موضوع فرزندخواندگی پذیرفته شده است (فولچیرون^{۱۱}، ۲۰۱۱).

۴-۲. شرایط فرزندخواندگان

بر اساس ماده ۸ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست، سپردن سرپرستی افرادی که یکی از این شرایط را داشته باشند، مجاز است: اطفالی که امکان شناسایی پدر و مادر یا جد پدری آنها وجود ندارد؛ افرادی که پدر و مادر و جد پدری یا وصی منصوب از سوی ولی قهری او در قید حیات نباشد؛ افرادی که بر اساس حکم مراجع صلاحیت‌دار به سازمان بهزیستی واگذار شده باشد و دو سال از تاریخ واگذاری به سازمان، پدر و مادر و جد پدری یا وصی منصوب از سوی ولی قهری، برای سرپرستی او مراجعه نکرده باشند.

بر اساس ماده ۳۴۷ قانون مدنی فرانسه، فرزندان که پدر و مادر یا سرپرست آنها رضایت کامل داشته باشند، می‌توانند به فرزندخواندگی درآیند و صغاری که تحت سرپرستی دولت هستند و به استناد ماده ۳۰۵ قانون مدنی فرانسه، فرزندان که به صورت قانونی رها شده‌اند نیز می‌توانند فرزندخوانده شوند.

در حقوق فرانسه، کودکان زیر ۱۳ سال، می‌توانند در خصوص پذیرش فرزندخواندگی خود، به‌عنوان یک حق، اظهارنظر نمایند؛ ولی اگر سکوت کنند، الزامی به اظهارنظرشان وجود ندارد. اما کودکان بالای ۱۳ سال، می‌باید رضایت خود را اعلام بدارند (www.service-public.fr).

۵-۲. مراحل پذیرش فرزندخواندگی

بر اساس ماده ۱۱ قانون حمایت از کودکان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب سال ۹۲، سرپرست یا سرپرستان، باید درخواست خود را به سازمان بهزیستی بدهند. سپس سازمان مکلف است ظرف مهلت دو ماه نظر کارشناسی خود را به دادگاه تقدیم کند. دادگاه با احراز شرایط قانون مزبور و با در نظر گرفتن نظریه سازمان، اقدام به صدور قرار سرپرستی آزمایشی شش‌ماهه می‌کند و قرار را به درخواست‌کننده و سازمان دادستان ابلاغ می‌نماید. پس از پایان دوره آزمایشی، دادگاه پس از احراز تعهدات و وظایف مالی سرپرست یا سرپرستان، با در نظر گرفتن نظریه سازمان، اقدام به صدور حکم سرپرستی خواهد کرد. این حکم دادگاه چهره تأسیسی دارد (کاتوزیان، ۱۴۰۱، ج ۲).

در فرانسه، متقاضی فرزندخواندگی باید از مقررات فرزندخواندگی در دوره زمانی دوماهه قبل از تقاضا، اطلاع کامل یابد. بعد از یک دوره نه‌ماهه، تغییرات اجتماعی - فیزیکی فرزند (تربیتی و رشدی) مورد تحقیق و بررسی قرار می‌گیرد. بعد از نه ماه، برای مدت پنج سال، بعد از نظر کمیسیون خاص، فرزندخواندگی پذیرش می‌شود. اما اگر شرایط قانونی نقض شود، توسط همین مرجع اداری رد می‌شود. اعلام نظر قضایی فرزندخواندگی، توسط دادگاه بدوی بعد از تقاضای درخواست‌دهنده، از ژانویه ۲۰۱۰، در دادگاه ویژه فرزندخواندگی، مورد بررسی قرار می‌گیرد. درخواست باید حداقل شش ماه قبل از پذیرش کامل، به دادگاه ویژه داده شود و در اتاق مشاوره موجود در دادگاه، به صورت خصوصی تحت مشاوره قرار گیرند (www.service-public.fr).

در ایران، بر اساس ماده ۳۲ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست، دادگاه صالح برای رسیدگی به بحث سرپرستی، دادگاه محل اقامت درخواست‌دهنده است و مطابق بند ۱۶ ماده ۴ قانون حمایت از خانواده، دادگاه خانواده صالح به رسیدگی است. این احکام قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان است؛ اما به نظر می‌رسد، قابل فرجام‌خواهی نباشد (صفایی - امامی، ۱۸، ۱۳۹۳، ج ۲، ۳۵). در کنوانسیون لاهه، حمایت از کودکان و همکاری در زمینه فرزندخواندگی بین کشوری مصوب ۲۹ می ۱۹۹۳، قانون حاکم بر شرایط ماهوی فرزندخواندگی، قانون اقامتگاه والدین جدید است (بورل، ۱۲، ۱۹۹۹؛ آدریت، ۱۳، ۲۰۰۰).

۳. تعارض قوانین در فرزندخواندگی

در مسئله‌های مطرح‌شده، در خصوص تعارض قوانین در بین الملل خصوصی، باید بررسی شود کدام دادگاه و کدام قانون بر موضوع صالح است؟ بنابراین، منظور از مسئله حل تعارض، عبارت از تشخیص مرجع صالح در روابط بین‌المللی است (نصیری، ۱۵، ۱۳۹۵). از آنجایی که حل تعارض دادگاه، مقدم بر دیگر تعارض‌هاست (توصیف و قانون صالح)، پس ابتدا باید دادگاه صلاحیت‌دار مشخص و سپس قاضی رسیدگی‌کننده، موضوع دعوا را بر اساس قانون مقر، در یکی از دسته‌های ارتباط قرار دهد (حدادی - لافورس، ۱۶، ۱۳۷۹، ۴۵؛ صفایی، ۱۸، ۱۳۹۳). موضوع تعارض قوانین در بین الملل خصوصی، بررسی قاعده‌هایی است که با اعمال آن‌ها می‌توان در خصوص موضوعی در ارتباط با قانون خارجی، به تعیین قانون قابل اجرا دست یافت

(سلجوقی،^{۱۷} ۱۳۹۳، ۲۷). تعارض قوانین، از نظر قلمرو، بر دو نوع تعارض قوانین داخلی و تعارض قوانین بین‌المللی تقسیم می‌شود (الماسی،^{۱۹} ۱۳۸۶؛ ارفع‌نیا،^{۲۱} ۱۳۷۹).

تعارض قوانین مربوط به فرزندخواندگی، از مسائل پیچیده است؛ چون این موضوع از دو جهت کلی قابل تحلیل است: اول اینکه می‌توان مسئله فرزندخواندگی را از منظر پدرخوانده و مادرخوانده بررسی کرد؛ دوم اینکه فرزندخواندگی را می‌توان از منظر خود کودک بررسی نمود. ممکن است یکی از آن‌ها مذهب یا دینی متفاوت با دیگری داشته باشد، ممکن است هر دو خارجی و مقیم ایران باشند یا یکی از آن‌ها ایرانی و دیگری خارجی باشد، ممکن است طفل ایرانی باشد یا خارجی یا مقیم ایران باشد یا نباشد (ارفع‌نیا،^{۲۱} جرفی، ۱۳۹۴). ریشه این دشواری‌های راه‌حل تعارض بین‌المللی قوانین، در متفاوت بودن منابع حقوق و موضوع حق در قضیه‌های تابع حقوق بین‌الملل خصوصی است (سلجوقی،^{۱۷} ۱۳۹۳؛ ج ۲). بحث پیدایش فرزندخواندگی بین‌المللی، زمانی مطرح است که قانون هریک از طرفین، فرزندخواندگی را ممنوع نکرده باشد (لیکوت،^{۲۳} ۲۰۰۳).

۱-۳. فرض تعارض قوانین در پذیرش فرزندخواندگی

برای ورود در بحث، نخست بررسی می‌شود که در موضوع فرزندخواندگی، چه دادگاهی صالح و چه قانونی قابل اعمال است؟ با وجود اینکه قانون‌گذار ایران، در ماده ۷ قانون مدنی، به‌عنوان قاعده حل تعارض، احوال شخصیه خارجی‌ان را تابع قانون ملی آنان دانسته است، ابتدا باید ببینیم که آیا فرزندخواندگی در ایران جزء احوال شخصیه است یا خیر؟ قانون مدنی ایران، در این خصوص ساکت می‌باشد، ولی مطابق قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه در محاکم، مصوب ۱۳۱۲، قانون‌گذار به‌صراحت فرزندخواندگی را جزء احوال شخصیه دانسته است؛ پس می‌توان برداشت کرد که در حقوق ایران فرزندخواندگی جزء احوال شخصیه است.

ماده ۲۰ کنوانسیون حقوق کودک که به موضوع تأمین منافع مادی و معنوی کودک اشاره کرده است، باید قانون دولت متبوع فرزندخوانده را ملاک عمل قرار داد. کنوانسیون حقوق کودک را کشور فرانسه و همه کشورهای اسلامی پذیرفته‌اند. این کنوانسیون از معدود کنوانسیون‌هایی است که توانسته پذیرش جهان‌شمول داشته باشد (مصفا،^{۲۴} ۱۳۹۳).

با توجه به موضوع، چندین فرض قابل تصور است که به بررسی آن‌ها می‌پردازیم: ۱. زن و شوهر ایرانی که اقامتگاه دائمی آن‌ها ایران است، در مسافرتی که به فرانسه داشته‌اند (در اقامت کوتاه‌مدتشان در فرانسه)، از دادگاه فرانسه بخواهند طفل ایرانی مقیم ایران را به فرزندخواندگی بپذیرند. در این مثال، فرزندخوانده و فرزندپذیران، هر دو تبعه ایران هستند و طرح درخواست در فرانسه می‌باشد. ابتدا بر اساس قانون مقر دادگاه، توصیف انجام می‌شود. پس اگر مقر، دادگاه فرانسه باشد و از آنجایی که در آن کشور، فرزندخواندگی جزء احوال شخصیه است و طبق قاعده حل تعارض فرانسه، احوال شخصیه تابع قانون ملی طرفین است، بنابراین دادگاه فرانسه در دعوی یادشده، قانون ایران را به‌عنوان قانون صالح اجرا می‌کند، مشروط بر اینکه اجرای این قانون مخالف نظم عمومی کشور فرانسه نباشد؛

۲. پدر و مادر فرزندپذیر فرانسوی باشند و بخواهند کودک فرانسوی هم‌کیش خود را که مقیم ایران است، به‌عنوان فرزندخوانده در ایران بپذیرند. دادگاه ایران طبق ماده ۷ قانون مدنی، به‌عنوان قاعده حل تعارض،

احوال شخصیه اتباع خارجی را تابع قانون ملی آن دانسته است، مشروط به اینکه اجرای این قانون با نظم عمومی و اخلاق حسنه، به استناد ماده ۹۷۵ همین قانون، مخالفتی نداشته باشد. این موضوع در ایران مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه نیست و با قوانین ایران، مخالفتی ندارد؛

ناسازگاری با قوانین اسلام را برخی خلاف نظم عمومی دانسته‌اند (سهرابی، ۲۵، ۱۳۹۸). به نظر می‌رسد صرف مطابقت کامل نداشتن با قوانین اسلام، مخالف نظم عمومی نیست؛ بلکه باید مخالف اصول اساسی اسلام باشد تا مخالف نظم عمومی محسوب شود؛ پس عدم پذیرش فرزندخواندگی کامل در اسلام، دلیلی برای مخالف بودن این موضوع (فرزندخواندگی کامل فرانسویان) با نظم عمومی نمی‌شود؛

۳. اگر پدر و مادر فرزندپذیر فرانسوی غیرمسلمان بخواهند کودک فرانسوی مسلمان مقیم ایران را در ایران به فرزندخواندگی بپذیرند، آیا مخالفتی با نظم عمومی و اخلاق حسنه موضوع مواد ذکر شده دارد یا خیر؟ همان طور که اشاره شد، مخالفت با اصول اساسی اسلام خلاف نظم عمومی در ایران محسوب می‌شود. در این فرض، به استناد قاعده نفی سبیل (مستند آن در آیه شریفه ۱۴۱ سوره مبارکه نساء آمده است)، اشخاص غیرمسلمان نمی‌توانند کودک یا نوجوان مسلمان را به‌عنوان فرزندخوانده بپذیرند؛ هرچند به استناد ماده ۷ قانون مدنی، اتباع خارجی در احوال شخصیه تابع قانون ملی خود هستند، دادگاه ایران به استناد ماده ۹۷۵ قانون مدنی، نمی‌تواند قوانین خارجی را که برخلاف اخلاق حسنه یا نظم عمومی است، اجرا کند؛

۴. اگر فرزندپذیران فرانسوی و کودک ایرانی باشد، به استناد ماده ۳ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست، فرزندپذیری تنها برای اتباع ایرانی پذیرفته است. پس فرزندپذیران خارجی نمی‌توانند کودک ایرانی را به‌عنوان فرزندخوانده بپذیرند؛

۵. فرض دیگر قابل‌تصور این است که آیا فرزندپذیران ایرانی مقیم فرانسه می‌توانند کودک ایرانی مقیم ایران را به فرزندخواندگی بپذیرند؟ به استناد ماده ۳ قانون حمایت از کودکان، اتباع ایرانی مقیم خارج از کشور نمی‌توانند مشمول این قانون بشوند. لذا این فرض نیز در حقوق ایران پذیرفتنی نیست؛

۶. در صورتی که فرزندپذیران ایرانی مقیم فرانسه و کودک نیز ایرانی و مقیم فرانسه باشد، چون دادگاه مقر، طبق قاعده حل تعارض فرانسه، قانون متبوع کودک را صالح می‌داند، به استناد ماده ۳ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان، ایرانیان مقیم خارج نمی‌توانند کودک ایرانی را در هر کجا که مقیم باشد، به فرزندخواندگی بپذیرند.

۲-۳. آثار پذیرش فرزندخواندگی در ایران و فرانسه

سؤالی که در این رابطه مطرح می‌شود این است که در صورت پذیرش فرزندخواندگی، این موضوع در حقوق ایران و فرانسه دارای چه آثاری است.

در حقوق فرانسه، به استناد ماده ۴-۳۷۰ قانون مدنی فرانسه، تصمیمات مربوط به فرزندخواندگی که در کشورهای دیگر صادر شده، در فرانسه قابل‌اجراست (بور، ۲۴، ۲۰۰۱).

در عمل، لازم است اتباع خارجی دارای فرزندخوانده رونوشتی از حکم قضایی کشور متبوع خود و صورت‌جلسه اجرائیه (مانند مدارک تحویل گرفتن از بهزیستی) و یک درخواست پذیرش را به دادگاه ویژه فرزندخواندگی فرانسه تحویل دهد؛ البته این شرط طی کردن مراحل قضایی در فرانسه، به استناد ماده ۵-۳۷۰ قانون مدنی فرانسه، مربوط به فرزندخواندگی کامل است (www.service-public.fr).

در فرانسه نیز، در عمل، وقتی که به صورت موضوعی یک تصمیم خارجی که دارای آثار کامل حقوقی باشد، این حقوق مکتسبه، در کشور فرانسه از حقوق شهروندی برخوردار است (دروکوت، ۲۷/۲۰۰۱). در حقوق ایران، حقوق مکتسبه افراد خارجی محترم است، حتی اگر ایجاد آن مخالف نظم عمومی باشد (الماسی، ۱۳۸۶). بر فرض اینکه فرزندخواندگی خارجیان مخالف نظم عمومی باشد، چون به حقوق فرزندخوانده لطمه وارد می‌شود و این برخلاف حقوق مکتسبه است و مصلحت فرزندخوانده را به خطر می‌اندازد، مفاد کنوانسیون ۱۹۷۱ لاهه، نسبت به احکام خارجی تجاری و مدنی قابل اجراست و بر اساس ماده اول، برخی احکام خارجی از جمله احوال شخصیه از مقررات این کنوانسیون خارج است (شیخ‌الاسلامی، ۲۸/۱۳۹۶).

نتیجه‌گیری

۱. فرزندخواندگی در حقوق ایران و فرانسه پذیرفته شده است. در حقوق ایران، فرزندخوانده فرزند واقعی محسوب نمی‌شود. در حقوق فرانسه دو نوع فرزندخواندگی رسمی وجود دارد: فرزندخواندگی ساده، فرزندخواندگی کامل. نوع سومی را تحت عنوان کفاله مخصوص مسلمانان می‌دانند. در این نوع سرپرستی، صرفاً پرداخت امور مالی برعهده سرپرست است. فرزندخواندگی در ایران با فرزندخواندگی ساده در فرانسه بی‌شباهت نیست.

۲. در فرزندخواندگی، امکان تفاوت تابعیت بین فرزندپذیران و فرزندخوانده وجود دارد. اگر بحث راجع به فرزندخواندگی طرفین فرانسوی، در ایران مطرح شود، دادگاه ایران مستقیماً به قانون ماهوی راجع به فرزندپذیران مراجعه می‌کند به شرطی که مخالف نظم عمومی و اخلاق حسنه نباشد. در حقوق فرانسه نیز فرزندخواندگی را به عنوان احوال شخصیه، با مراجعه به قانون ماهوی فرزندپذیران، به شرط عدم مخالفت با نظم عمومی پذیرفته شده است. اگر اشخاص خارجی تحت شرایطی بخواهند فرزندخواندگی کامل خود و فرزندخوانده‌اش را در فرانسه رسمیت دهند، باید رونوشت حکم قضایی کشور خود و صورت جلسه سازمان حمایتی کودکان در آن کشور را مبنی بر تحویل فرزندخوانده، در دادگاه ویژه فرزندخواندگی فرانسه، طی درخواستی مورد رسیدگی قرار دهند.

۳. در خصوص حقوق مکتسبه فرزندخوانده که با نظم عمومی و اخلاق حسنه در هر دو کشور فرانسه و ایران مخالف باشد، بر اساس کنوانسیون حقوق کودک، به این حقوق نمی‌توان لطمه وارد کرد.

پی‌نوشت‌ها

- | | |
|---------------------|-------------------------|
| 1. Amid | 15. Nasiri |
| 2. Jafari langroudi | 16. Haddadi- lafros |
| 3. Emami | 17. Saljogi |
| 4. Javadi Amoli | 18. Safaei |
| 5. Rubellin | 19. Almasi |
| 6. Ferrand | 20. B. Ancel-y.lequette |
| 7. Kafala | 21. Arfanina |
| 8. Shahidi | 22. Garafi |

- | | |
|---------------|---------------------------|
| 9. Mirshakari | 23. B.ancel-y.lequette |
| 10. Vahedi | 24. Mosafa |
| 11. Fulchiron | 25. Sohrabi |
| 12. Katozian | 26. M -o.baur |
| 13. B.audit | 27. V.e, poisson-drocourt |
| 14. Bourel | 28. Shaykh al-Islami |

منابع

قرآن کریم.

- ارفع‌نیا، ب. (۱۳۷۹). حقوق بین‌الملل خصوصی، ج ۲، تهران: بهتاب.
- ارفع‌نیا، ب، جرفی، ه. (۱۳۹۴). وضعیت فرزندخواندگی در حقوق ایران، مقررات بین‌الملل و تعارض قوانین، تحقیقات حقوقی آزاد، ۲۸، ۲۸-۱.
- امامی، ا. (۱۳۷۸). وضع حقوقی فرزندخواندگی در ایران، پژوهش‌های فلسفی کلامی، ۲، ۳۳-۲۲.
- الماسی، ن. (۱۳۸۶). حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: میزان.
- جعفری لنگرودی، م. (۱۳۸۳). ترمینولوژی حقوق، تهران: گنج دانش.
- سلجوقی، م. (۱۳۹۳). بایسته‌های حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: میزان.
- سلجوقی، م. (۱۳۹۳). حقوق بین‌الملل خصوصی، ج ۲، تهران: میزان.
- سهرابی، م. (۱۳۹۸). حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: گنج دانش.
- شهیدی، م. (۱۳۹۰). ارث، تهران: مجد.
- شیخ‌الاسلامی، س. م. (۱۳۹۶). حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: گنج دانش.
- صفایی، س.، ح.، و امامی، ا. (۱۳۹۳). حقوق خانواده، ج ۲، تهران: دانشگاه تهران.
- صفایی، س. ح. (۱۳۹۳). مباحثی از حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: میزان.
- عمید، ح. (۱۳۵۷). فرهنگ فارسی عمید، تهران: امیرکبیر.
- کاتوزیان، ن. (۱۴۰۱). حقوق خانواده، ج ۲، تهران: گنج دانش.
- لافورس، م. (۱۳۷۹). حقوق بین‌الملل خصوصی، ترجمه مهدی حدادی، قم: مجتمع آموزشی قم.
- مصفا، ن. (۱۳۹۳). حقوق مدنی تطبیقی به قلم گروهی از مؤلفان، تهران: سمت.
- میرشکاری، ع. (۱۳۹۳). حقوق ثبت‌احوال، تهران: میزان.
- نصیری، م. (۱۳۹۵). حقوق بین‌الملل خصوصی، تهران: آگه.
- واحدی، م. (۱۳۸۷). حقوق خانواده در سوئد، تهران: گنج دانش.

The Holy Quran.

- Almasi, N. (2007). *Private International Law*, Fifth Edition, Tehran: Mizan [in Persian].
- Amid, H. (1978). *Farhang Farsi Amid*, 16th edition, Tehran: Amirkabir [in Persian].
- Arfania, B. (2000). *Private International Law*, Volume 2, Third Edition, Tehran: Behtab Publications [in Persian].
- Ancel. B., et Lequette, Y. (2001). *Les grands arrest de la jurisprudence francaise de droit international prive*. London : Revue internationale de droit compare.

- Baur, M. O. (2001). [Les derniers developpements du droit de adoption international], petites affiches.
- Emami, A. (1999). Legal status of adoption in Iran, *Theological Philosophical Research*, 2, 33-22 [in Persian].
- Jafari Langroudi, M (2004). Legal Terminology, Fourteenth Edition, Tehran: Ganj-e-Danesh [in Persian].
- Katozian, N. (2022). Family Law, Volume 2, Fourth Edition, Tehran: Ganj-e- Danesh [in Persian].
- Fulchiron, V. H. (2000). [Le mariage homosexuel et Le droit francais capropos des Lois hollandaises du, *point de*, 2.54-58.
- Ferrand, C. (2003). L'adoption en droit international prive, *Revue Jurindque de louest*, 193- 230.
- Lafores, M. (2000). *Private International Law*, (Mehdi Haddadi), first edition, Qom: Qom Educational Complex [in Persian].
- Mirshakari, AS (2014). *Civil Registration Law*, Second Edition, Tehran: mizan [in Persian].
- Musafa, N (2014). *Comparative Civil Law by a Group of Authors*, Sixth Edition, Tehran: Samat.
- Nasiri, M. (2015). *Private International Law*, 31st Edition, Tehran: Agah Publishing [in Persian].
- Safaei, SA (2014). *Issues in Private International Law*, Third Edition, Tehran: mizan [in Persian].
- Safaei, Sa, Emami, A (2014). *Family Law*, Volume 2, Sixth Edition, Tehran: University of Tehran [in Persian].
- Saljuqi, M. (2014). *Private International Law*, Volume 2, Seventh Edition, Tehran: Mizan [in Persian].
- Saljuqi, M. (2014). *Requirements of Private International Law*, Fourteenth Edition, Tehran: Mizan [in Persian].
- Shahidi, M. (2011). *Inheritance, sixth edition*, Tehran: Majd [in Persian].
- Shaykh al-Islami, S. M. (1396). *Private International Law*, Second Edition, Tehran: Ganj-e-Danesh [in Persian].
- Sohrabi, M. (2019). *Private International Law*, Third Edition, Tehran: Ganj-e-Danesh [in Persian].
- Vahedi, M (2008). *Family Law in Sweden*, First Edition, The Treasure of Knowledge [in Persian].
- Arfa Nia, B, Jurfi, H (2015). The Status of Adoption in Iranian Law, International Regulations and Conflict of Laws, *Free Legal Research*, 28, 28-1 [in Persian].
- Poisson-Drocourt, V. E. [Codification des regles de droit international en matiere d'adoption internationale], D. 2001.
- <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/F15246>.
- <https://www.eshia.ir/Feqh/Archive/text/javadi/tafsir/91/920216>.