



حضرت آیت‌الله جنتی «دامت برکاته»

دبیر محترم شورای نگهبان

سلام علیکم:

بدینوسیله گزارش جلسه چهارصد و سی و هشتم مجمع مشورتی فقهی شورای محترم نگهبان مورخ ۱۳۸۸/۸/۲ مشتمل بر ادامه بررسی لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست به شرح ذیل تقدیم می‌گردد:

دستور: ادامه رسیدگی به لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست.

ماده ۷: درخواست کنندگان نمی‌توانند بیش از دو کودک ...

بررسی: اطلاق منع نمودن از سرپرستی بیش از دو کودک و نوجوان از جهت شمول نسبت به مواردی که سرپرست از تمام جهات صلاحیت و تمکن دارد - خصوصاً در فرضی که داوطلب دیگر نیز برای سرپرستی وجود نداشته باشد - خلاف شرع دانسته شد.

(۶ رأی از ۸ رأی)

در مقابل نظر بعضی از اعضاء این بود که حکم مذکور هر چند خلاف احکام اولیه شرعی می‌باشد لکن بعید نیست که مجلس اختیار مصلحت‌اندیشی و وضع قوانین بر اساس عناوین ثانویه در این‌گونه موارد را داشته باشد.

ماده ۸، بند الف: هیچ یک از پدر، مادر و ...

بررسی: اطلاق آن از جهت شمول نسبت به مواردی که با فحش و جستجو توسط حکومت اسلامی امکان شناخته شدن آنان وجود دارد خلاف شرع دانسته شد. (۷ رأی از ۸ رأی)

توضیح اینکه حق سرپرستی بر فرزندان، برای پدر و مادر می‌باشد و چه بسا ایشان در سرپرستی نظر خاصی داشته باشند و صرف عدم شناسائی کافی نیست بلکه باید بررسی شود و در فرض شناخته نشدن اعطا و حق سرپرستی به دیگری مانعی ندارد.

البته نظر بعضی از اعضاء این بود که در بعضی از موارد شناسائی مؤونه بسیار زیادی دارد که در این‌گونه موارد حکم به لزوم بررسی توسط حکومت اسلامی قابل تأمل است ولی علی‌ای حال در فرضی که بررسی مؤونه چندانی ندارد اطلاق بند مذکور خلاف شرع می‌باشد.

ماده ۸، بند ب: هیچ یک از پدر، مادر و جد پدری ...

بررسی: اطلاق بند مذکور از جهت شمول نسبت به موردی که فرزند قسیم یا وصی یا اقارب دارد خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء)

توضیح اینکه در این مسئله و سایر مسائل این ماده، مراجعه به تحریرالوسیله امام خمینی (ره) (مسائل ۱۶، ۱۷، ۱۸ و ۱۹، القول فی احکام الولاده و مایلحق بها) مناسب می‌باشد.

ماده ۸، بند ج: افرادی که سرپرستی آنان به موجب حکم ...

بررسی: ۱- اشکالات مذکور بند (الف) و بند (ب) «اقارب» در این بند نیز جاری است.

توضیح اینکه مجرد عدم مراجعه پدر و مادر و جد پدری کافی نیست بلکه حکومت وظیفه دارد که آنان را با تفحص پیدا نماید. همچنین در فرض وجود اقارب، نوبت به سرپرستی افراد دیگر نمی‌رسد.

۲- همچنین اطلاق بند مذکور از جهت شمول نسبت به فرضی که پدر و مادر و جد پدری مراجعه ننموده ولی سازمان مذکور از مکان آنان اطلاع دارد خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء)



ماده ۸، بند ۵: هیچ یک از پدر، مادر و جد پدری نتوانند ...

بررسی: اطلاق بند مذکور از جهت شمول نسبت به مواردی که افراد مذکور نمی‌توانند بالمباشره سرپرستی را انجام دهند ولی بصورت نصب سرپرست قدرت سرپرستی را دارا می‌باشند خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء)

ماده ۸، تبصره ۱: چنانچه پدر یا مادر و یا جد پدری ...

بررسی: از نظر شرع وجهی برای دخالت دادگاه صالح برای به عهده گرفتن سرپرستی پدر یا مادر یا جد پدری در فرض مراجعه اینان نیست کما اینکه سازمان مذکور نیز هیچ حقی ندارد ولذا تبصره مذکور خلاف شرع دانسته شد مگر اینکه عدم صلاحیت ایشان برای سرپرستی از نظر قاضی دادگاه احراز شود. (اتفاق آراء)

ماده ۸، تبصره ۲: در صورت وجود جد مادری و با احراز شرایط ...

بررسی: ۱- اطلاق سپردن سرپرستی به جد پدری در فرضی که برادر وی - که هم رتبه با او می‌باشد - وجود دارد و دارای شرایط مساوی با جد مادری باشد و حتی در تشاح قرعه به نام برادر وی می‌افتد خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء)

مراجعه به تحریرالوسیله - القول فی احکام الاولاد - مناسب است.

۲- همچنین وجهی برای احراز شرائط مندرج در این قانون برای سرپرستی جد مادری نمی‌باشد بلکه جد ولی قهری وی می‌باشد و لذا خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء) البته اگر قاضی دادگاه عدم صلاحیت او را احراز کند از سرپرستی او منع می‌نماید.

ماده ۹: کلیه افراد کم‌تر از شانزده سال ...

بررسی: اطلاق ماده مذکور از جهت شمول نسبت به افرادی که بالغ عاقل رشید می‌باشند خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء)

ماده ۱۰: در کلیه مواردی که هیچ یک از پدر یا ...

بررسی: مقید نمودن نظر دادگاه (واگذاری سرپرستی) به لحاظ نظر سازمان خلاف شرع دانسته شد. (۵ رأی از ۶ رأی)

ماده ۱۱: تقاضانامه درخواست کنندگان سرپرستی ...

بررسی: ۱- مقید نمودن نظر دادگاه به لحاظ نظر سازمان خلاف شرع دانسته شد. (۵ رأی از ۷ رأی)

۲- منع نمودن دادگاه از صدور حکم سرپرستی آزمایشی کم‌تر از شش ماه خلاف شرع دانسته شد. (۵ رأی از ۷ رأی)

در مقابل نظر بعضی از اعضاء این بود که موارد مذکور از باب وضع قانون و بیان بعضی از شرائط می‌باشد که طبیعی می‌باشد.

۳- همچنین الزام قاضی به اینکه حتماً باید ابتدا سرپرستی آزمایشی بدهد نسبت به موردی که سرپرست را برای همیشه صالح بداند خلاف شرع است.

ماده ۱۲: دادگاه می‌تواند در دوره سرپرستی ...

بررسی: ۱- اطلاق جواز فسخ قرار صادره (دادگاه می‌تواند ...) در فرضی که شخص مذکور فاقد صلاحیت می‌باشد خلاف شرع دانسته شد زیرا در این فرض باید دادگاه حکم به لزوم فسخ نماید نه جواز فسخ.

۲- مقید نمودن حکم دادگاه به تقاضای سرپرست یا دادستان خلاف شرع دانسته شد. (۶ رأی از ۷ رأی)

۳- با توجه به شرائط قبلی و مبنیاً بر ایرادات گذشته ماده مذکور خلاف شرع دانسته شد.

.. شماره: ... 88/ف/215
 .. تاریخ: ... 1388/8/5
 .. پیوست: صلوات

ماده ۱۳: پس از پایان دوره سرپرستی ...

بررسی: ۱- با توجه به لزوم رعایت مفاد مواد (۱۴) و (۱۵) در این ماده، اشکالاتی گذشته در آن مواد در این ماده نیز جاری است.
 ۲- مقید نمودن نظر دادگاه به لحاظ نظر سازمان خلاف شرع دانسته شد. (۶ رأی از ۷ رأی)

ماده ۱۴: دادگاه در صورتی حکم سرپرستی ...

بررسی: مقید نمودن حکم دادگاه به موارد مذکور در این ماده خلاف شرع دانسته شد. (۵ رأی از ۸ رأی)
 در مقابل نظر بعضی از اعضاء این بود که با توجه به مصلحت فرزند در مالک شدن نسبت به اموال مختلف، تقیید مذکور مانعی ندارد لکن نظر اکثر اعضا این بود که چه بسا شخصی پیدا شود که آماده سرپرستی بوده و متدین تر و اولی از فرد دارای پول و اموال واگذاری باشد. همچنین اشکال در فرضی که کسی غیر از شخص مورد بحث ما (عدم متمکن از اموال فراوان دنیوی) برای سرپرستی یافت نشود جاری است.

ماده ۱۵: درخواست کننده منحصر یا ...

بررسی: اطلاق ماده مذکور موجب محرومیت افراد صالح متمکن مالی که حاضر به موارد مذکور در این ماده نمی باشند و یا اینکه تمکن مالی نداشته ولی افراد خیر بانی این امور وجود دارند و یا اینکه شخص کودک را بیمه نمی کند ولی وصیت به ثلث برای فرزند می نماید گردیده و لذا خلاف شرع دانسته شد. (۵ رأی از ۸ رأی)

ماده ۱۶: اموالی که در ...

بررسی: اطلاق آن از جهت شمول نسبت به مواردی که پدر یا جد پدری قیم تعیین نموده باشد خلاف شرع دانسته شد. (اتفاق آراء)
 توضیح اینکه در این جلسه تا پایان ماده ۱۶ بحث شد.

دوام توفیقات حضرت عالی را از درگاه ایزد متعال مسئلت دارم.

سید حسن طاهری خرم آبادی

رئیس مجمع مشورتی فقهی شورای نگهبان