



مشخصات لایحه

دوره نهم - سال اول

شماره ثبت:

۱۰

شماره چاپ:

۱۴

تاریخ چاپ:

۱۳۹۱/۴/۱۳

نام دفتر:

مطالعات حقوقی

مشخصات گزارش

شماره مسلسل:

۲۴۰۱۲۴۳۵-۱

تاریخ انتشار:

۱۳۹۱/۸/۱۴

به نام خدا

اظهار نظر کارشناسی درباره:

«لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست»

(اعاده شده از شورای نگهبان)

مقدمه

لایحه حمایت از کودکان و نوجوانان بدسرپرست و بی سرپرست پس از تصویب در دوره قبل مجلس شورای اسلامی و ارسال به شورای محترم نگهبان، از سوی آن شورا با ایراد عدم اذن از مقام معظم رهبری روبرو شده بود که با نامه نگاری به دفتر معظم له، اذن ایشان حاصل گردید و پس از آن در صحن علنی مجلس، مصوبه قبلی دوباره تصویب و به شورای نگهبان ارسال شد که متعاقباً شورا نیز ۲۳ ایراد و ابهام به این لایحه وارد کرده است. در این گزارش به بررسی ایرادات شورای نگهبان و ارائه پیشنهادهای اصلاحی می پردازیم.

بررسی ایرادات و ارائه پیشنهادات اصلاحی

۱. ماده (۶)

شورای نگهبان در این ماده که شرایط لازم برای متقاضیان سرپرستی بیان شده است، این ایراد را وارد کرده است که متقاضیان مسلمان باید مقید به انجام واجبات و ترک محرمات باشند که این خصوصیت از لحاظ مقررات فقهی از شروط لازم برای سرپرستی است.

فلذا پیشنهاد می شود عبارت «تقید به انجام واجبات و ترک محرمات برای درخواست کنندگان مسلمان» به عنوان بندی مجزا به این ماده اضافه شود.

۲. تبصره ماده (۶)

در این تبصره اعطای سرپرستی کودک غیرمسلمان به متقاضی مسلمان با وجود متقاضی همکیش وی ممنوع شده که این امر به دلیل مغایرت با مقررات فقهی از سوی شورای نگهبان با ایراد مواجه شده است زیرا که تشخیص مصالح طفل برعهده دادگاه صالح بوده و چه بسا در بسیاری از موارد مصلحت طفل غیرمسلمان در اعطای سرپرستی وی به متقاضی مسلمان باشد.

فلذا برای ارجاع این امر به مقررات فقهی مطابق اصل یکصد و هفتاد و ششم قانون اساسی حذف این تبصره پیشنهاد می شود.

۳. بند «الف» ماده (۸)

در این بند، شورای نگهبان علاوه بر شناخته نبودن پدر و مادر و جد پدری طفل، عدم امکان شناخت آنان را ولو با فحص از سوی دادگاه لازم می داند.

پیشنهاد می شود عبارت «امکان شناخت هیچ یک از پدر، مادر و جد پدری آنان وجود نداشته باشد» جایگزین بند «الف» شود.

۴. بند «ب» ماده (۸)

در این بند، فوت پدر و مادر و جد پدری طفل از شرایط اعطای سرپرستی دانسته شده است که با توجه به

نبود عبارت «وصی منصوب ولی قهری» در متن ماده، در مواردی که ولی قهری، برای سرپرستی طفل قیمی منصوب کرده است نیز امکان اعطای سرپرستی طفل به دیگری وجود دارد فلذا این بند با ایراد شورای نگهبان مواجه شده است. پیشنهاد می‌شود عبارت «هیچ یک از پدر، مادر، جد پدری و وصی منصوب ولی قهری آنان، در قید حیات نباشند» جایگزین بند «ب» شود.

۵. بند «د» ماده (۸)

شورای نگهبان به این بند از این حیث ایراد وارد کرده است که در این بند عدم رعایت غبطه کودک موجب سلب حق سرپرستی گردیده است که این امر با موازین فقهی در تضاد می‌باشد. از منظر فقهی عدم صلاحیت والدین و جد پدری در صورتی موجب سلب حق سرپرستی است که با ضم امین یا ناظر نیز عدم صلاحیت آنان برطرف نشود.

در نتیجه پیشنهاد می‌شود عبارت «هیچ یک از پدر، مادر و جد پدری آنان صلاحیت سرپرستی را نداشته باشند و به تشخیص دادگاه صالح این امر حتی با ضم امین یا ناظر نیز حاصل نشود» جایگزین بند «د» شود.

۶. تبصره «۱» ماده (۸)

در این تبصره شورای نگهبان این ایراد را وارد کرده است که به محض مراجعه والدین و جد پدری، کودک باید به آنان بازگردانده شود. پیشنهاد می‌شود عبارت «چنانچه پدر یا مادر یا جد پدری کودک یا نوجوان مراجعه کنند، دادگاه در صورتی که آنان را واجد صلاحیت لازم ولو با ضم امین یا ناظر تشخیص دهد و مفسده مهمی نیز کودک یا نوجوان را تهدید نکند؛ با اخذ نظر مشورتی سازمان به استرداد آنان حکم می‌کند. در غیر این صورت حکم سرپرستی ابقا خواهد شد» به جای این تبصره تصویب گردد.

۷. تبصره «۲» ماده (۸)

در این تبصره، جد مادری بر سایر متقاضیان اولویت داده شده است که مغایر نظر امام راحل (ره) در تحریرالوسیله می‌باشد. پیشنهاد می‌شود عبارت «در صورت وجود اقارب طبقه دوم و تقاضای یکی از آنان و وجود شرایط؛ سرپرستی به وی واگذار می‌شود و در صورت تعدد تقاضا و یکسانی شرایط متقاضیان، سرپرست با قرعه انتخاب خواهد شد. در صورت نبود اقارب طبقه دوم بین اقارب طبقه سوم بدین نحو عمل خواهد شد» به جای این تبصره مصوب گردد.

۸. ماده (۹)

شورای نگهبان به اطلاق این ماده که افراد زیر ۱۶ سالی که بالغ و رشید و غیرنیازمند به سرپرستی هستند را نیز مشمول حکم سرپرستی می‌داند ایراد وارد کرده است.

پیشنهاد می‌شود عبارت «کلیه افراد کمتر از شانزده سال که واجد شرایط مذکور در ماده (۸) می‌باشند مشمول این قانون خواهند بود مگر اینکه به تشخیص دادگاه بالغ و رشید بوده و نیازی به سرپرستی نداشته باشند» جایگزین این ماده شود.

۹. ماده (۱۰)

در این ماده شورای نگهبان یک ایراد و یک ابهام وارد کرده است که ایراد شورا همان ایراد مذکور در بند «۵» این گزارش بوده و ابهام شورا نیز در خصوص لزوم یا عدم لزوم تبعیت دادگاه از نظر سازمان می‌باشد که در صورتی که ماده مشعر به لزوم تبعیت دادگاه باشد، مغایر موازین شرعی خواهد بود. پیشنهاد می‌شود ماده (۱۰) بدین نحو اصلاح شود:

«در کلیه مواردی که هیچ یک از پدر، مادر یا جد پدری صلاحیت سرپرستی را ولو با ضم امین یا ناظر نداشته باشند، دادگاه می‌تواند مطابق این قانون و با رعایت مواد (۱۱۸۴) و (۱۱۸۷) قانون مدنی و با اخذ نظر مشورتی سازمان؛ مسئولیت قیم یا امین مذکور در این مواد را به یکی از درخواست‌کنندگان سرپرستی واگذار نماید».

۱۰. ماده (۱۴)

شورای نگهبان به این ماده در صورتی که اعطای سرپرستی طفل بدون اخذ تضمینات مذکور در این ماده به مصلحت وی باشد، ایراد وارد کرده است. پیشنهاد می‌شود تبصره‌ای بدین نحو به ماده اضافه شود:

«تبصره - در صورتی که دادگاه تشخیص دهد اعطای سرپرستی بدون اجرای مفاد این ماده به مصلحت کودک یا نوجوان

می‌باشد نسبت به صدور حکم سرپرستی اقدام خواهد کرد».

۱۱. ماده (۱۵)

با توجه به اینکه این ماده، مواردی را که اعطای سرپرستی بدون رعایت موارد مذکور در این ماده، به مصلحت طفل می‌باشد را نفی می‌کند با ایراد شورای نگهبان مواجه شده است. پیشنهاد می‌شود تبصره‌ای بدین نحو به ماده اضافه شود:

«تبصره - در صورتی که به تشخیص دادگاه، اعطای سرپرستی بدون اجرای مفاد این ماده به مصلحت کودک یا نوجوان باشد، نسبت به صدور حکم سرپرستی اقدام خواهد کرد».

۱۲. ماده (۱۶)

مفاد این ماده درخصوص چگونگی اعطای اداره اموال طفل به سرپرست می‌باشد که حتی شامل مواردی می‌شود که ولی قهری، فردی را برای اداره اموال طفل معین کرده؛ فلذا مغایر با موازین شرعی شناخته شده است. پیشنهاد می‌شود متن ماده بدین شکل اصلاح شود: «اموالی که در مالکیت صغیر تحت سرپرستی قرار دارد در صورتی که سرپرست موضوع این قانون سپرده می‌شود که طفل فاقد ولی قهری باشد و همچنین ولی قهری وی برای اداره اموال او شخصی را تعیین نکرده باشد و مرجع صالح قضایی قیمومت طفل را برعهده سرپرست قرار داده باشد».

۱۳. ماده (۱۷)

در این ماده شورای نگهبان ابهامی وارد کرده است که آیا این ماده تکالیف فرزندی را برعهده طفل تحت سرپرستی قرار داده است یا خیر؟ ابهام از این حیث است که احترام فرزند به والدین از لحاظ شرعی مواردی را شامل می‌شود که برعهده طفل تحت سرپرستی نمی‌باشد مانند لزوم قطع نماز در صورت ندای پدر و همچنین لزوم پرداخت نفقه به والدین در صورت فقر آنان و قدرت فرزند که این امر نیز از لحاظ شرعی برعهده طفل تحت سرپرستی نمی‌باشد. پیشنهاد می‌شود متن ماده بدین شکل اصلاح شود:

«تکالیف سرپرست نسبت به کودک یا نوجوان از لحاظ نگهداری، تربیت، نفقه 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».

۱۴. ماده (۲۲)

این ماده درخصوص لزوم صدور شناسنامه جدید برای طفل و اصلاح شناسنامه سرپرستان می‌باشد که پس از صدور حکم کلی، سایر ترتیبات را به آیین‌نامه سپرده است که از سوی شورا با ایراد اصل هشتادوپنجم قانون اساسی مواجه شده است. برای رفع ایراد شورای نگهبان پیشنهاد می‌شود ماده (۲۲) بدین شکل اصلاح شود:

«پس از صدور حکم قطعی سرپرستی، مفاد حکم از سوی دادگاه به اداره ثبت احوال ابلاغ می‌شود. اداره ثبت احوال مکلف است که نام کودک یا نوجوان تحت سرپرستی را در اسناد سجلی زوجین سرپرست وارد کند و همچنین شناسنامه جدیدی برای کودک یا نوجوان تحت سرپرستی با درج نام زوجین سرپرست و نام خانوادگی زوج صادر کند.

تبصره «۱» - اداره ثبت احوال مکلف است سوابق هویت و نسب واقعی طفل را در پرونده وی حفظ نماید.

تبصره «۲» - در صورتی که والدین شرعی کودک یا نوجوان تحت سرپرستی مشخص بوده و لکن در قید حیات نباشند و به تشخیص دادگاه تغییر نام والدین به مصلحت وی نباشد، مفاد حکم بدون تغییر نام والدین در شناسنامه کودک یا نوجوان تحت سرپرستی درج می‌شود.

تبصره «۳» - اجرای این ماده به موجب آیین‌نامه‌ای است که به وسیله سازمان ثبت احوال کشور و با همکاری سازمان تهیه و ظرف سه ماه پس از لازم‌الاجرا شدن این قانون به تصویب هیئت وزیران خواهد رسید».

۱۵. ماده (۲۳)

با توجه به ابهام شورای نگهبان، این ماده باید به نحوی تنظیم شود که مانع از سفر واجب کودک یا نوجوان تحت سرپرستی نشود. پیشنهاد می‌شود تبصره‌ای بدین نحو به ماده اضافه شود:

«تبصره «۲» - در صورتی که مسافرت کودک یا نوجوان به خارج بر وی واجب باشد مانند سفر حج تمتع؛ مفاد این ماده اجرا

نخواهد شد. سرپرست یا سرپرستان در هر حال باید موضوع را به سازمان اطلاع دهند».

۱۶. ماده (۲۴)

شورای نگهبان در این ماده لازم دانسته است که کلیه قوانین و مقررات مربوط که در این ماده مذکور است، ذکر شود. با توجه به اینکه این ماده جنبه تأکیدی دارد و بر اعمال قوانین مربوط، تأکید می‌کند و با حذف این ماده در اعمال آن قوانین خللی وارد نمی‌شود فلذا پیشنهاد می‌شود که این ماده حذف گردد.

۱۷. ماده (۲۶)

با توجه به ابهام شورای نگهبان در این ماده، متن ماده باید به نحوی تنظیم شود که دادگاه مکلف به رعایت نظر سازمان نباشد. پیشنهاد می‌شود صدر ماده بدین شکل اصلاح شود:

«حکم سرپرستی پس از اخذ نظر مشورتی کارشناسی سازمان در موارد زیر فسخ می‌شود»:

۱۸ و ۱۹. بند «د» ماده (۲۶) و تبصره ماده (۲۶)

شورای نگهبان در این بند و تبصره این ایراد را وارد کرده است که با مشخص شدن ابویین و جد پدری طفل و واجد صلاحیت بودن آنان، سرپرستی به آنها بازمی‌گردد و نیازی به درخواست آنان نمی‌باشد و در صورتی که آنان واجد صلاحیت نباشند حکم سرپرستی قبلی ابقا خواهد شد. فلذا پیشنهاد می‌شود این بند و تبصره بدین نحو اصلاح شوند:

«د - مشخص شدن پدر یا مادر یا جد پدری کودک یا نوجوان در صورتی که صلاحیت لازم برای سرپرستی را ولو با ضم امین یا ناظر از سوی دادگاه، دارا باشند».

۲۰. تبصره ماده (۲۷)

شورای نگهبان به اطلاق این ماده از این حیث که ممنوعیت مذکور در این ماده شامل مواردی می‌شود که مصلحت طفل پس از بلوغ و رشد در ازدواج با سرپرست می‌باشد، ایراد مغایرت با موازین شرعی وارد کرده است. پیشنهاد می‌شود متن ماده بدین شکل اصلاح شود: «ازدواج چه در زمان حضانت و چه بعد از آن بین سرپرست و طفل ممنوع است مگر اینکه پس از بلوغ و رشد طفل دادگاه صالح پس از اخذ نظر مشورتی سازمان؛ این امر را به مصلحت طفل تشخیص دهد».

۲۱. ماده (۳۱)

قسمت اخیر ماده از لحاظ عبارتی واضح نمی‌باشد که بدین دلیل با ابهام شورا مواجه شده است. پیشنهاد می‌شود ذیل ماده بدین شکل اصلاح شود:

«در این صورت ملاک تعیین سن برای کودک یا نوجوان و سرپرست؛ زمانی است که سرپرستی عملاً شروع شده است».

۲۲. ماده (۳۷)

شورای نگهبان در این ایراد لازم دانسته است که عبارت «آیین‌نامه‌های اجرایی مربوط» اصلاح شود. پیشنهاد می‌شود عبارت «آیین‌نامه‌های اجرایی مربوط» به «آیین‌نامه اجرایی این قانون» تغییر یابد و همچنین لازم است نام وزارت تعاون، کار، رفاه اجتماعی اصلاح شود.

۲۳. آخرین ایراد شورا مبنی بر آن است که این قانون، یابنده طفل در صورتی که واجد شرایط سرپرستی باشد را در اولویت نسبت به سایر متقاضیان قرار نداده است که از این حیث مغایر موازین شرعی است. پیشنهاد می‌شود که ماده‌ای با مفاد زیر به این قانون، پس از ماده (۶) اضافه شود:

«در صورتی که یابنده طفل سرپرستی طفل را تقاضا کند و واجد شرایط لازم برای سرپرستی نیز باشد مطابق مقررات این قانون؛ سرپرستی کودک یا نوجوان به وی واگذار خواهد شد».

نتیجه‌گیری

در صورت اعمال پیشنهادات ارائه شده، ایرادات شورای نگهبان مرتفع خواهد شد.