



جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العالمن للدراسات العلىا
قسم القانون

التنظيم القانونى للأسرة البديلة للطفل مجهول النسب " دراسة مقارنة "

رسالة تقدم بها الطالب

نعيم صبر كاظم الفتلاوى

إلى مجلس معهد العالمن للدراسات العلىا وهى جزء
من متطلبات نيل درجة الماجستير فى القانون الخاص

بإشراف

د. عبد الرزاق أحمد محمد الشيبان

أستاذ القانون المدني المساعد

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

{وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ
وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا}

صدق الله العلي العظيم

سورة الأسراء الآية (٧٠)

الإهداء

إلى روح والدي ووالدتي.....رحمهما الله .

إلى أخوتي وأولاد عمي سندي في المهمات وركني الشديد في
الملاماتحفظهم الله .

إلى أولادي بهاء وضياء ومصطفى.....نور عيني .

إلى بناتيحبيباتي.....نبض قلبي .

إلى زوجتي الصبورة رفيقة دربي.....حفظها الله .

أهدي ثمرة جهدي المتواضع

الباحث

شكر و عرفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على سيدنا محمد ﷺ وعلى آله الطيبين الطاهرين وأصحابه المنتجبين وعلى من والاه ودعا بدعوته الى يوم الدين .

لا يسعني في هذا المقام إلا أن أتقدم بوافر شكري وامتناني لأستاذي المشرف لفضله بالأشراف على رسالتي ولتوجيهاته وإرشاداته السديدة التي كان لها الفضل الكبير في إغناء الرسالة ووصولها الى الشكل الذي هي عليه داعياً المولى القدير أن يمن عليه بتمام الصحة وطول العمر ليبقى نبعاً صافياً ينهل منه أهل العلم ونوراً يستضاء به .

أتقدم بالشكر والعرفان الى عمادة معهد العلمين للدراسات العليا المتمثلة بعميدها المحترم، والرحمة والمغفرة لمؤسسه طيب الله ثراه السيد محمد بحر العلوم ، لما قدمه من انجازات كبيرة لرفد مسيرة العلم والمعرفة، وأتقدم بالشكر والعرفان وأقف إجلالاً إلى أصحاب الفضل الكبير أساتذتنا النجباء في قسم القانون الخاص في معهد العلمين الذين أفاضوا علينا بعلمهم من دون كلل أو ملل، ومنحونا من وقتهم وصحتهم ولم يتوانوا عن بذل قصارى جهودهم الاستثنائية طوال السنة التحضيرية .

وشكري وامتناني الى من مد لي يد العون والمساعدة في إنجاز رسالتي وكل من ساعدني في الحصول على المصادر وأخص بالذكر موظفي مكتبة معهد العلمين للدراسات العليا، والمكتبة الحيدرية في العتبة العلوية المقدسة، ومكتبة النور في النجف الأشرف، ومكتبة العتبة الحسينية، ومكتبة العتبة العباسية في كربلاء المقدسة، ومكتبة جامعة بابل، ومكتبة الجامعة المستنصرية ، ومكتبة جامعة بغداد .

وأتقدم بوافر الشكر والامتنان للسادة رئيس وأعضاء لجنة المناقشة الكرام لفضلهم بقبول مناقشة رسالتي المتواضعة وأتمنى لجنابهم الكريم دوام الصحة وعلو الشأن، وأتوجه بالشكر والامتنان للخبيرين العلمي واللغوي لبذلهم الجهود الاستثنائية لإظهار رسالتي بمظهرها الحالي .

الباحث

المستخلص

نظام الأسرة البديلة كأحد أنظمة الرعاية البديلة الذي أصبح الأفضل في تربية ورعاية الأطفال مجهولي النسب بدلاً من تنشئتهم في المؤسسات الايوائية فالأسرة البديلة الأسرة الضامة للطفل مجهول النسب، بدلاً من أسرته الطبيعية التي فقدها نتيجة لظروف خاصة، وهي التي يعهد لها تربية ورعاية الطفل الذي لا يجد له كافل، بسبب الحكم بالسجن على المعيل، أو إصابته بمرض مزمن أقعده عن العمل، أو عجز الأسرة الأصلية عن تربيته ورعايته نتيجة الفقر والفاقة، فيعهد به إلى أسرة قادرة على رعايته وحفظه وإدارة شؤونه بما يتشابه مع أسرته الأصلية.

وقد سبقت الشريعة الإسلامية القوانين الحديثة بالاهتمام بالطفل وبالذات الطفل مجهول النسب ودعت الى ضم الأطفال مجهولي النسب إلى أسر بديلة، وحددت الشروط الواجب توافرها في الأسرة البديلة الضامة له فأوجب أن تكون الأسرة البديلة الحاضنة مسلمة وعادلة وأمينة على حياة الطفل وقادرة على رعايته وتنشئته ليصبح عضواً صالحاً في المجتمع، واهتمت التشريعات الوضعية الحديثة بشأن الأسرة البديلة والطفل مجهول النسب أيضاً، ومن بين تلك التشريعات التشريع العراقي والمصري ووضعت شروطاً للأسرة البديلة الراغبة باحتضان الطفل مجهول النسب في قانون الاحداث العراقي رقم ٧٦ لسنة ١٩٨٣ وقانون الطفل المصري رقم ١٢ لسنة ١٩٩٦، واشترطت أن تكون من زوجين عاقلين ناضجين صالحين أخلاقياً وذوي سمعة حسنة اجتماعياً سالمين من الأمراض المعدية، حفاظاً على صحة الطفل واخذ بذلك قانون الجنسية العراقي المرقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦، واکدة الاتفاقيات الدولية أيضاً على العناية بالطفل ولاسيما الطفل مجهول النسب والأسرة البديلة الحاضنة له ومن بينها اتفاقية حقوق الطفل، والمصادق عليها من الجمعية العامة للأمم المتحدة وتاريخ نفاذها ١٩٨٩/١١/٢٠ والتي عرفت في مادتها الأولى الطفل على إن " كل انسان لم يتجاوز سنه ١٨ سنة "، وصادق عليها العراق بقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٤ وتخضع الأسرة البديلة عند طلب ضم الطفل لها إلى شروط وضوابط شرعية وقانونية ضماناً لتنشئته تنشئة إسلامية صحيحة وحفظه من الضياع والهلاك، وحيث إن الأسرة البديلة تعيش في إطار مجتمع كبقية الأسر الأخرى فتحري الدقة في الاختيار ضرورة من ضرورات العناية والمحافظة على الطفل مجهول النسب، لكونه سيعيش في كنف أسرة لا ينتمي لها بيولوجياً ولا يحمل اسمها، وستحل تلك الأسرة محل الوالدين البيولوجيين للطفل وتتعهد بتربيته ورعايته وحفظه إلى حد ما تتشابه تلك الرعاية مع أسرته الطبيعية، و الزمت الشريعة الإسلامية والتشريعات القانونية والاتفاقيات الدولية الأسرة البديلة بحقوق مالية وأخرى غير مالية عند القيام بإجرات ضم الطفل لها فتلتزم باحتضانه والانفاق عليه وبتسميته وانتسابه لها وبالحقوق الأساسية له والمحافظة على أمواله وتربيته تربية دينية والولاية عليه ووضع الحلول في قضاياها الجنائية الصادرة منه وعليه بكل ما يجلب له النفع المحض .

المحتويات

الصفحة	الموضوع
٣ - ١	المقدمة
٧٢ - ٤	الفصل الأول : ماهية الأسرة البديلة للطفل مجهول النسب
٣٦ - ٥	المبحث الأول : مفهوم الأسرة البديلة
١٨ - ٦	المطلب الأول : التعريف بالأسرة البديلة
١٢ - ٧	الفرع الأول : تعريف الأسرة البديلة
١٨ - ١٣	الفرع الثاني : تعريف الطفل مجهول النسب
٣٦ - ١٩	المطلب الثاني : أحكام التقاط الطفل مجهول النسب
٢٧ - ١٩	الفرع الأول : حكم التقاط الطفل مجهول النسب
٣٦ - ٢٨	الفرع الثاني : الاشتراك في التقاط الطفل مجهول النسب
٧٢ - ٣٧	المبحث الثاني : احتضان الطفل مجهول النسب
٥٤ - ٣٧	المطلب الأول : شروط الأسرة البديلة والمحضون
٤٤ - ٣٧	الفرع الأول الشروط المتعلقة بالأسرة البديلة
٥٤ - ٤٥	الفرع الثاني : الشروط المتعلقة بالطفل مجهول النسب
٧٢ - ٥٥	المطلب الثاني : ضم الطفل مجهول النسب في الأسرة البديلة
٦٤ - ٥٥	الفرع الأول : مفهوم الضم للطفل مجهول النسب
٧٢ - ٦٥	الفرع الثاني : اجراءات ضم الطفل مجهول النسب للأسرة البديلة
١٤٥ - ٧٣	الفصل الثاني : الآثار المترتبة على ضم الطفل مجهول النسب

١٠٩-٧٤	المبحث الأول:التزامات الأسرة البديلة للطفل مجهول النسب
٩١-٧٥	المطلب الأول:الالتزامات المالية للأسرة البديلة
٨٢-٧٥	الفرع الأول:الالتزام بحضانة الطفل مجهول النسب
٩١-٨٣	الفرع الثاني:الالتزام بالإتفاق والإيصاء للطفل مجهول النسب
١٠٩-٩٢	المطلب الثاني:الالتزامات غير المالية للأسرة البديلة
٩٩-٩٢	الفرع الأول:التربية الدينية للطفل مجهول النسب
١٠٩-١٠٠	الفرع الثاني:الالتزام بتسمية وانتساب الطفل مجهول النسب
١٤٥-١١٠	المبحث الثاني:أموال الطفل مجهول النسب وقضاياها الجنائية
١٢٨-١١٠	المطلب الأول:أموال الطفل مجهول النسب
١١٩-١١١	الفرع الأول:الولاية على الطفل مجهول النسب
١٢٨-١٢٠	الفرع الثاني:ميراث الطفل مجهول النسب
١٤٥-١٢٩	المطلب الثاني:الجنابة من الطفل مجهول النسب وعلية
١٣٦-١٢٩	الفرع الأول:الجنابة من الطفل مجهول النسب
١٤٥-١٣٧	الفرع الثاني:الجنابة على الطفل مجهول النسب
١٤٨-١٤٦	الخاتمة
١٦٣-١٤٩	المصادر
A	Abstract