

احکام حقوقی فرزند ناشی از رابطه جنسی پس از طلاق خلع



پژوهشگر حقوقی وکیل و - موسی برزین خلیفه لو

مقدمه

مسائل حقوقی پس از واقعه طلاق از جمله موارد مهمی است که هر زن و شوهری که به صورت رسمی از یکدیگر جدا می شوند باید به آن آگاهی داشته باشند. به عبارتی بر اساس حقوق ایران در اکثر موارد واقعه طلاق به محض خوانده شدن صیغه طلاق تمام نشده و موضوعات حقوقی میان طرفین همچنان ادامه دارد. نکاتی که بی توجهی به آن زن و شوهر جدا شده را با مشکلات عدیده ای روبرو می کند. یکی از احکام حقوقی حاکم بر این دوران است که بر اساس نوع طلاق متفاوت است. در این دوران موضوعات "عده زن" این مسائل، دوران مالی همچون نفقه و یا غیر مالی همچون رابطه جنسی پس از وقوع طلاق احکام خاص خود را دارد. یکی از مواردی که ممکن است پس از طلاق متوجه جدا شدگان شود رابطه جنسی با یکدیگر است.

زن و شوهر جدا شده به هر دلیلی با یکدیگر رابطه جنسی برقرار کنند چه تاثیری "عده" سوال اینجاست اگر پس از وقوع طلاق و در زمان بر طلاق آنها خواهد گذاشت و در صورتی که بر اثر این رابطه فرزندی به وجود آید تکلیف فرزند و والدین او از لحاظ حقوقی چه خواهد شد؟ آیا ازدواج آنها از سر گرفته می شود و یا اینکه طلاق همچنان به قوت خود باقی است؟ مشکلات احتمالی که در این مواقع ممکن است پدید آید چیست؟

پاسخ به این سوالات با توجه به نوع طلاق متفاوت خواهد بود. در این مقاله این پرسش ها را در مورد طلاق خلع و مبارات پاسخ خواهیم به چستی و ماهیت حقوقی طلاق خلع و مبارات پرداخته و سپس مشخصا پرسش های فوق را در فرض های "داد". لذا ابتدا مختصرا مختلف مورد بررسی قرار خواهیم داد.

طلاق خلع و مبارات چیست؟

بر اساس یک تقسیم بندی کلی در حقوق ایران طلاق به دو قسمت کلی تقسیم می شود. طلاق رجعی و طلاق بائن. طلاق رجعی طلاق است که مرد در مدت عده زن، حق رجوع دارد و طلاق بائن طلاق است که حق رجوع برای مرد وجود ندارد. (1) حق رجوع نیز به این معناست که مرد در مدت عده می تواند با گفتار و رفتار خود از طلاق صرف نظر کرده و به زندگی مشترک با زن ادامه دهد. (2) طلاق خلع و مبارات از جمله طلاق بائن محسوب می شود لذا برای مرد حق رجوع وجود ندارد.

به طور خلاصه طلاق خلع و مبارات زمانی است که زن به هر دلیلی از مرد کراهت داشته و حاضر به ادامه زندگی با وی نباشد. به همین می گویند. به عبارتی این مال در عوض "فدیة" دلیل مالی را به مرد می دهد تا بتواند از همسر خود جدا شود. این مال را در اصطلاح طلاق به مرد داده می شود که ممکن است مال داده شده مهریه باشد یا مال دیگری. در طلاق خلع مال داده شده توسط زن می تواند کمتر از مهریه، به مقدار مهریه و یا بیش از آن باشد اما در طلاق مبارات مال داده شده به مرد نمی تواند بیشتر از مقدار مهریه باشد. همچنین در طلاق خلع کراهت از طرف زن است اما در طلاق مبارات کراهت از طرف هر دو طرف است. به هر حال در طلاق خلع و مبارات دو عنصر

« کراهت و مالی که باید زن به مرد بدهد اهمیت زیادی دارد. ماده 1146 قانون مدنی ایران در تعریف طلاق خلع مقرر می دارد که: طلاق خلع آن است که زن بواسطه کراهتی که از شوهر خود دارد در مقابل مالی که بشوهر می دهد طلاق بگیرد اعم از اینکه مال مزبور « همچنین ماده 1147 آن قانون در تعریف طلاق مبارات بیان داشته است که: «عین مهر یا معادل آن و یا بیشتر و یا کمتر از مهر باشد. «طلاق مبارات آن است که کراهت از طرفین باشد ولی در این صورت عوض باید زائد بر میزان مهر نباشد.»

مساله ای که لازم است در طلاق خلع و مبارات در نظر گرفته شود این است که در این نوع طلاق مرد نمی تواند از طلاق صرف نظر کند اما چنانچه زن مالی را که به شوهر خود داده پس بگیرد یا به هر نحوی از بذل آن مال رجوع کند، مرد نیز می تواند رجوع کرده و ازدواج را ادامه دهد. در این صورت طلاق باطل خواهد شد. اما اینکه چگونه زن می تواند به مال داده شده به شوهر رجوع کند احکام خاص خود را دارد که طی نوشته های بعدی بدان خواهیم پرداخت.

ارتباط جنسی پس از طلاق خلع و فرزند آوری در اثر آن

اگر زن و شوهری که از یکدیگر با طلاق خلع جدا شده اند پس از طلاق با هم رابطه جنسی برقرار کرده و در پی این رابطه فرزندی به وجود آید، آن گاه احکام حقوقی مترتب بر این رابطه و فرزند چه خواهد بود؟ پاسخ به این پرسش را باید در فرض های مختلف بررسی نمود و به صورت جداگانه احکام حقوقی مترتب بر آن را توضیح داد. لذا در پنج فرض ممکن به صورت خلاصه مسأله را بررسی می کنیم.

اگر زن و مرد جدا شده پس از گذشت مدت عده با یکدیگر ارتباط جنسی برقرار نمایند. این رابطه بر اساس حقوق ایران زنا **فرض اول:** بوده و فرزند متواد از آن ولدالزنا و طفل نامشروع محسوب خواهد شد. در این فرض طفل متولد شده ملحق به هیچ کدام از زن و مرد نبوده و احکام طفل نامشروع بر وی بار خواهد شد. طفل ناشی از زنا بر اساس ماده 1167 قانون مدنی ملحق به والدین خود نخواهد شد. بدین دلیل مشکلات عدیده ای برای این طفل پدید خواهد آمد زیرا حقوق ایران در مورد اطفال ناشی از رابطه غیر مشروع مقررات ناعادلانه ای را پیش بینی نموده است. مگر اینکه ثابت شود که زن و مرد نمی دانستند که رابطه جنسی آنها زنا است و با اعتقاد به مشروع بودن رابطه با یکدیگر هم بستر شده اند. اثبات این امر کمی دشوار است زیرا علم به اینکه پس از طلاق و گذشت مدت عده زن و مرد بر یکدیگر حرام می شوند چندان مشکل نیست.

اگر طلاق به گونه ای باشد که زن عده نداشته باشد در آن صورت نیز پس از اجرای صیغه طلاق رابطه زوجیت قطع شده و زن **فرض دوم:** و مرد بر یکدیگر حرام خواهند بود. بدین توضیح که در مواقعی که زن یائسه بوده و یا اینکه با شوهر خود رابطه جنسی نداشته است، پس از وقوع طلاق نیازی به نگه داشتن عده نیست و به اصطلاح این زن، عده ندارد. لذا چنانچه پس از طلاق با شوهر سابق خود رابطه جنسی برقرار کند این رابطه زنا بوده و طفل ناشی از آن نامشروع محسوب خواهد شد. همچنین در این فرض با توجه به اینکه عده ای وجود ندارد زن نمی تواند پس از طلاق مالی را که بابت طلاق خلع به شوهر خود داده است پس گرفته و به اصطلاح رجوع از بذل نماید و بدین واسطه طلاق را از خلع به رجعی تبدیل کند. البته در این زمینه اتفاق نظر وجود ندارد.

چنانچه زن و مردی که به واسطه طلاق خلع از یکدیگر جدا شده باشند و در مدت عده باهم رابطه جنسی برقرار کرده و از این **فرض سوم:** طریق فرزندی به وجود آید، بدون اینکه زن مالی را که به مرد داده است پس گرفته یا به هر نحو از بذل آن مال رجوع کرده باشد، در صورتی که زن و مرد آگاه به حرمت و غیر قانونی بودن رابطه خود باشند این رابطه زنا بوده و همانند فرض های قبل فرزند نیز طفل نامشروع محسوب خواهد شد. به عبارت ساده تر اگر زنی که در مدت عده طلاق خلع به سر می برد و به غیر قانونی بودن رابطه در این دوران واقف است با شوهر سابق خود هم بستر شود این رابطه بر اساس قوانین ایران زنا محسوب شده و در نتیجه طفل ناشی از آن نیز طفلی نامشروع است. زیرا همانطور که قبلاً اشاره شد در طلاق خلع و مبارات برای مرد حق رجوعی وجود ندارد و این نوع طلاق از نوع بائن محسوب می شود.

در سه فرض فوق فرزند حاصل بر اساس قوانین ایران طفل نامشروعی بوده و از برخی از حقوق اجتماعی محروم است. بر طبق 1167 قانون مدنی چنین فرزندی ملحق به پدر و مادر طبیعی خود نبوده و بر اساس ماده 884 آن قانون از والدین و اقوام آنها ارث نخواهد برد. در مورد دیگر حقوق از جمله حضانت و نفقه و غیره گرچه حکم خاصی در قانون وجود ندارد و مساله مورد اختلاف فقها و حقوقدانان است لکن با نظر به رای وحدت رویه شماره 617 هیات عمومی دیوان عالی کشور طفل نامشروع صرفاً از ارث محروم بوده و دیگر حقوق وی همچون فرزندان مشروع است. بنابراین مسائلی از قبیل حضانت، تربیت، سرپرستی، نفقه، اخذ شناسنامه و دیگر اسناد سجلی این فرزند بر عهده والدین طبیعی طفل خواهد بود و این والدین لازم است همان وظایفی را که نسبت به طفل مشروع دارند به فرزند به اصطلاح غیر قانونی خود نیز اعمال نمایند. لازم به ذکر است آرای وحدت رویه هیات عمومی دیوان عالی کشور در حکم قانون بوده و لازم الاتباع است. (3)

اگر زن و مردی که با طلاق خلع از یکدیگر جدا شده اند در مدت عده زن با تصور اینکه می توانند با یکدیگر رابطه جنسی **فرض چهارم:** داشته باشند هم بستر شوند، ارتباط جنسی آنها در اصطلاح حقوقی ایران نزدیکی به شبهه محسوب خواهد شد. به این معنی که زن و مرد به اشتباه فکر می کردند که رابطه آنها در مدت عده معنی ندارد و لذا با یکدیگر هم بستر شده اند. در این موارد رابطه آنها زنا نیست و فرزند حاصل از آن نیز همانند فرزند مشروع خواهد بود. البته اگر هر دو اشتباه کرده باشند نسبت به هر دو و اگر یکی اشتباه کرده باشد نسبت به

اشتباه کننده مشروع است. قانون مدنی ایران طی ماده 1164 احکام طفل ناشی از نزدیکی به شبهه را همانند احکام طفل مشروع دانسته را پس نگرفته باشد زیرا در این صورت همانطور که در "فدیه" است. البته نزدیکی به شبهه زمانی است که زن مال داده شده به مرد یا همان فرض بعدی توضیح خواهیم داد مساله متفاوت خواهد بود.

اگر زنی که به طلاق خلع از همسر خود جدا شده و در دوران عده مالی را که به شوهر داده پس گیرد و یا به هر نحوی از فرض پنجم: بدل آن مال رجوع کند و سپس با شوهر خود ارتباط جنسی برقرار کند این رابطه مشروع بوده و طفل ناشی از آن نیز طفلی مشروع قلمداد خواهد شد. زیرا با رجوع از مالی که به شوهر داده است رکن طلاق خلع از بین رفته و طلاق به رجعی تبدیل خواهد شد زیرا بر اساس بند 3 ماده 1145 طلاق خلع و مبارات مادامی که زن رجوع به عوض نکرده است بائن محسوب می شود. بر اساس آنچه که از این ماده قابل برداشت است در صورتی که زن از مال رجوع کند طلاق رجعی خواهد شد. در طلاق رجعی نیز در مدت عده اگر زن و مرد با یکدیگر طلاق خلع را به رابطه جنسی برقرار کنند طلاق باطل و ازدواج سابق ادامه خواهد یافت. لذا در فرض ما، زن با رجوع از مال داده شده رجعی تبدیل کرده و مرد با برقراری ارتباط جنسی با زن این طلاق رجعی را باطل کرده است. بدین ترتیب زن و مرد از لحاظ قانونی با یکدیگر همانند سابق زن و شوهر بوده و فرزند ناشی از ارتباط آنها نیز مشروع خواهد بود.

در پایان این بحث لازم به ذکر است گرچه برخی از احکام قانونی که در بالا اشاره شد برخلاف موازین حقوق بشری است لکن تا تغییر قوانین و انطباق آنها با حقوق انسانی لازم است زن و شوهر جدا شده از یکدیگر برای کاهش آسیب های روانی و رعایت حقوق کودکان و زنان بدانها توجه داشته باشند.

پی نوشت

بر طبق موادی از قانون مدنی ایران: - الف

رجعی بائن و : طلاق بر دو قسم است - 1143 ماده

. در طلاق بائن برای شوهر حق رجوع نیست - 1144 ماده

: در موارد ذیل طلاق بائن است - 1145 ماده

1- طلاقی که قبل از نزدیکی واقع شود.

2- طلاق یائه .

3- طلاق خلع و مبارات مادام که زن رجوع بعوض نکرده باشد.

4- سومین طلاق که بعد از سه وصلت متوالی به عمل آید اعم از اینکه وصلت در نتیجه رجوع باشد یا در نتیجه نکاح جدید .

مواد 1148 و 1149 قانون مدنی در این باره مقرر می دارد: - ب

. در طلاق رجعی برای شوهر در مدت عده حق رجوع است - 1148 ماده

رجوع در طلاق به هر لفظ یا فعلی حاصل می شود که دلالت بر رجوع کند مشروط بر اینکه مقرون به قصد رجوع باشد. - 1149 ماده

هیأت عمومی دیوان عالی کشور: 1376-4-3 مورخ 617 متن رای وحدت رویه شماره - ج

به موجب بند الف ماده ی یک قانون ثبت احوال مصوب سال 1355 یکی از وظایف سازمان ثبت احوال ثبت ولادت و صدور شناسنامه است و مقنن در این مورد بین اطفال متولد از رابطه ای مشروع و نامشروع تفاوتی قائل نشده است و تبصره ی ماده ی 16 و ماده 17 قانون مذکور نسبت به مواردی است که ازدواج پدر و مادر به ثبت نرسیده باشد و اتفاق در اعلام ولادت و صدور شناسنامه نباشد یا اینکه ابوبن طفل نامعلوم باشد تعیین تکلیف کرده است لیکن در مواردی که طفل ناشی از زنا باشد و زانی اقدام به اخذ شناسنامه نکند، با استفاده از عموماً و اطلاق مواد یاد شده و مسئله ی 3 و مسئله 47 از موازین قضایی از دیدگاه حضرت امام خمینی رضوان الله تعالی علیه، زانی پدر عرفی طفل تلقی می شود و در نتیجه کلیه تکالیف مربوط به پدراز جمله اخذ شناسنامه برعهده ی وی می باشد و برحسب ماده 884 قانون مدنی صرفاً موضوع توارث بین آنها منتفی است و لذا رأی شعبه 130 م دیوان عالی کشور که با این نظر مطابقت دارد به نظر اکثریت اعضا هیأت عمومی دیوان عالی کشور موجه و منطبق با موازین شرعی و قانونی تشخیص می شود. این رأی به استناد ماده واحده ی قانون «مربوط به وحدت رویه قضایی مصوب تیرماه سال 1328 برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه ها در موارد مشابه لازم الاتباع است.