

ORIGINAL ARTICLE

Civil Liability of Parents for an Illegitimate Child Resulting from an Extramarital Relationship in Iranian and French Law

Mohsen Jalilian¹, Mohammadmahdi Meshgan²

1. Assistant Prof. Department of Law, Islamic Azad University University of Science and Research Unit, Tehran, Iran.

2. Master's degree student in private law, Kharazmi University, Tehran, Iran.

Correspondence: Mohammadmahdi Meshgan
Email: Mmahdi3m@khu.ac.ir

Received: 31/Dec/2024
Revised: 17/May/2025
Accepted: 09/Sep/2025
Published: 22/Sep/2025

How to cite:

Jalilian, M.; Meshgan, M.M. (2024). Civil Liability of Parents for an Illegitimate Child Resulting from an Extramarital Relationship in Iranian and French Law, Civil Law Knowledge, 14 (1), 119-132. (DOI: [10.30473/clk.2025.73232.3326](https://doi.org/10.30473/clk.2025.73232.3326))

ABSTRACT

A natural child is a person who is born from an illegitimate and illegal relationship. If his parents are aware of the sanctity of such an act, this person is not attributed to them from a religious and legal perspective. Not only in Islamic law, but also in many other legal systems, including the French legal system, legitimate lineage has been ruled out for such individuals. However, in none of these systems have the special rights of these individuals been examined in a detailed and comprehensive manner. This is despite the fact that these individuals are often victims of undesirable acts and crimes that they had no role in committing. Therefore, depriving these individuals of certain rights or privileges seems contrary to the principles of justice and fairness. In this article, we attempt to examine the possibility of claiming damages from their customary parents in the legal systems of Iran and France and to answer the question of how the material and moral losses caused to these individuals by their parents can be compensated. It seems that based on the rules of attribution and the general and specific principles of civil liability, such damages can be claimed from customary parents. The present study was conducted with a descriptive-analytical approach and a library method and studied the laws of both Iran and France.

KEYWORDS

Alimony, Civil Liability, Extramarital Relationship, Inheritance, Natural Birth.



«مقاله پژوهشی»

مسئولیت مدنی والدین در قبال طفل نامشروع حاصل از رابطه خارج از نکاح در حقوق ایران و فرانسه

محسن جلیلیان^۱، محمد مهدی مشگان^۲

چکیده

ولد طبیعی به فردی اطلاق می‌شود که از رابطه‌ای غیرمشروع و غیرقانونی به وجود آمده باشد. در صورتی که والدین وی آگاه به حرمت چنین عملی باشند، این فرد از نظر شرعی و قانونی به آنها منسوب نمی‌شود. نه تنها در حقوق اسلامی، بلکه در بسیاری از نظام‌های حقوقی دیگر، از جمله نظام حقوقی فرانسه، نسب مشروع برای چنین افرادی منتفی دانسته شده است. با این حال، در هیچ‌یک از این نظام‌ها، حقوق ویژه این افراد به صورت دقیق و جامع مورد بررسی قرار نگرفته است. این در حالی است که غالباً این افراد قربانی اعمال ناپسند و جرائمی هستند که هیچ نقشی در ارتکاب آنها نداشته‌اند. بنابراین، محرومیت این افراد از برخی حقوق یا امتیازات، مغایر با اصول عدالت و انصاف به نظر می‌رسد. در این مقاله، تلاش داریم امکان مطالبه خسارت از سوی افراد یادشده را از والدین عرفی آنها در نظام حقوقی ایران و فرانسه بررسی کرده و به این پرسش پاسخ دهیم که چگونه می‌توان زیان‌های مادی و معنوی واردشده از جانب والدین به این اشخاص را جبران کرد. به نظر می‌رسد بر اساس قواعد تسبیب و اصول عام و خاص مسئولیت مدنی، می‌توان چنین خسارت‌هایی را از والدین عرفی مطالبه کرد. پژوهش حاضر با رویکردی توصیفی-تحلیلی و به روش کتابخانه‌ای انجام گرفته و قوانین هر دو کشور ایران و فرانسه را مورد مطالعه قرار داده است.

واژه‌های کلیدی

ارث، رابطه خارج از نکاح، مسئولیت مدنی، نفقه، ولد طبیعی.

۱. استادیار گروه حقوق، دانشگاه آزاد اسلامی واحد علوم و تحقیقات، تهران، ایران.
۲. دانشجوی کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشگاه خوارزمی، تهران، ایران.

نویسنده مسئول:

محمد مهدی مشگان

رایانامه: Mmahdi3m@khu.ac.ir

تاریخ دریافت: ۱۴۰۳/۱۰/۱۱

تاریخ بازنگری: ۱۴۰۴/۰۲/۲۷

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۶/۱۸

تاریخ چاپ: ۱۴۰۴/۰۶/۳۱

استناد به این مقاله:

جلیلیان، محسن؛ مشگان، محمد مهدی (۱۴۰۴). مسئولیت مدنی والدین در قبال طفل نامشروع حاصل از رابطه خارج از نکاح در حقوق ایران و فرانسه، دوفصلنامه علمی دانش حقوق مدنی، ۱۴ (۱)، ۱۱۹-۱۳۲.

(DOI: 10.30473/clk.2025.73232.3326)

مقدمه

دوران کودکی یکی از مهم‌ترین مراحل زندگی هر فرد به شمار می‌رود. کودک در محیط خانواده اولین تعاملات اجتماعی را آغاز کرده و به تدریج وارد مسیر رشد شخصیت می‌شود. با وجود اهمیت خانواده به عنوان نهادی اساسی در جامعه و محور اصلی تعالی انسان، عوامل مختلفی نظیر شرایط اقتصادی، فرهنگی و اجتماعی، به ویژه سیاست‌های اقتصادی و فرهنگی اعمال شده توسط دولت‌ها و نیز بی‌توجهی به جایگاه خانواده در تدوین و اجرای این سیاست‌ها، باعث شده‌اند افراد از تشکیل خانواده دلسرد شده و به پدیده‌هایی مانند ازدواج سفید روی آورند. در این میان، قربانی اصلی این وضعیت کودکان هستند که از نسب مشروع برخوردار نیستند و قوانین نیز به طور ویژه به حقوق آنها نپرداخته است. یکی از ریشه‌های اصلی این بحران را می‌توان در تغییر ساختار خانواده از سنتی به هسته‌ای جست‌وجو کرد. ورود مدرنیسم، ترویج اصالت انسان در مکتب اومانیسم و گسترش این مفاهیم در کشورهای شرقی، از جمله ایران، باعث شد جوامع سنتی شرقی که تمامی ساختارهای اجتماعی خود را از نهاد خانواده استنتاج می‌کردند، با شوک شدیدی از مدرنیته مواجه شوند. این تغییر نه تنها ساختار ایدئولوژیک جامعه سنتی را تضعیف کرد، بلکه زمینه را برای اشکالی از روابط مانند ازدواج سفید فراهم نمود. قربانیان این نوع روابط معمولاً کودکانی هستند که نتیجه چنین پیوندهایی هستند و در برنامه‌ریزی‌های اجتماعی و سیاسی نادیده گرفته می‌شوند. در عین حال، در این جوامع ادعای عقل‌گرایی و شعارهایی نظیر «من فکر می‌کنم، پس هستم»، سرلوحه سیاست‌ها قرار گرفته است (هادی مشگان، ۱۳۹۷: ۷). در برخی کشورها همچون فرانسه تلاش‌هایی برای یکسان سازی حقوق فرزندان مشروع و نامشروع انجام شده که نقدهایی نیز بر آن وارد است، اما در کشورهای اسلامی مانند ایران، اصل طهارت نسب در قانون گذاری مربوط به فرزندان طبیعی مورد تأکید قرار دارد. با این حال، در هر جامعه‌ای روابط خارج از نکاح وجود دارد که نتیجه آن تولد افرادی بدون پشتوانه مشروع و قانونی است. بنابراین، قانونگذار ایران نمی‌تواند این افراد را نادیده بگیرد؛ چرا که

چنین نادیده‌گیری‌ای نه تنها خلاف عدالت، حقوق انسانی و قواعد اسلامی است، بلکه مجازات فردی محسوب می‌شود که خود هیچ نقشی در وقوع عمل نابهنجار نداشته است. صدور آرای وحدت رویه که پدر عرفی را مسئول حمایت از فرزند طبیعی قلمداد می‌کند، تلاشی در جهت حمایت از حق و حقوق کودکانی است که در پدید آمدن وضعیت خود هیچ دخالتی نداشته‌اند. در مقابل، حقوق فرانسه برای جلوگیری از بی‌نظمی اجتماعی مفهومی به نام مشروع سازی فرزندان نامشروع را مطرح کرده است؛ ایده‌ای که در حقوق ایران به دلیل اولویت دادن به طهارت نسل و جلوگیری از اختلاط نسب مطابق با مبانی فقه امامیه پذیرفته نشده است. مطابق این دیدگاه فقهی، پاکی نسب و جلوگیری از هرگونه اختلاط، از اهداف محوری محسوب می‌شود. اسلام با تأکید بر محدود کردن روابط نامشروع، هدف خود را ایجاد عطوفت میان والدین و فرزند و افزایش نگرانی درباره آینده فرزندان نامشروع تعیین کرده است. بنابراین، بررسی حقوق کودکان ناشی از روابط غیرمشروع و ارائه راهکارهایی برای تأمین حقوق آنان همسو با عدالت اجتماعی و نیز دریافت خسارت از والدین عرفی این کودکان امری ضروری و منطقی به نظر می‌رسد. چنین تحقیقاتی برای حفظ نظم عمومی، تحکیم جایگاه خانواده، جلوگیری از آسیب‌های بیشتر و تأمین حقوق افراد بی‌گناه مورد نیاز بوده و به عنوان گامی اساسی در پیشبرد عدالت اجتماعی اهمیت دارد.

فرزند حاصل از رابطه نامشروع

فرزند نامشروع حاصل رابطه‌ای خارج از ازدواج یا رابطه‌ای خلاف شرع بین زن و مرد است. به همین دلیل، کودکی که به دنیا می‌آید، نسب شرعی نداشته و بر اساس احکام دینی به والدین منتسب نمی‌شود. از این‌رو، به چنین کودکی ولدالزنا، فرزند نامشروع یا فرزند طبیعی گفته می‌شود.

ولد طبیعی در قانون ایران

حقوق ایران، با توجه به احکام فقه جعفری، نسب اطفال نامشروع ناشی از روابط خارج از نکاح را به رسمیت

نوع رابطه را طفل طبیعی ساده می‌نامند (Carbonier, 1974: 85).

حقوق ولد طبیعی

حق از اموری است که در قانون پیش‌بینی شده و افراد مجاز هستند که آن را تغییر دهند و تحت مصادیق حق مالی به عنوان امتیازی که حقوق هر کشور جهت تأمین نیازهای مادی اشخاص به آنها می‌دهد و حق غیر مالی که هدف از وضع آنها رفع نیازمندی‌های عاطفی و اخلاقی انسان است، تعیین شده است. در نظام‌های حقوقی مختلف اطفال نامشروع وضع حقوقی متفاوتی دارند. بنابراین، حقوق ولد طبیعی اصولاً متمایز از حقوق یک طفل مشروع است، ولیکن نظام‌های حقوقی با توجه به وضعیت فرهنگی و ایدئولوژیک خویش حسب مورد به دنبال افزایش یا کاهش این تمایزها بوده‌اند. اعلامیه حقوق کودک مصوب مجمع عمومی سازمان ملل متحد که تا کنون ۱۹۳ کشور از جمله ایران به آن ملحق شده‌اند، استانداردهای بالایی برای حمایت از کودکان هم در محیط خصوصی و هم در محیط عمومی خانواده ارائه می‌کند. با وجود این، به نظر می‌رسد تضییع حقوق کودکان به واسطه سیستم حقوقی کشور متبوع آنها مختلف است.

حقوق ولد طبیعی از دیدگاه قانون ایران

قانون ایران به پیروی از فقه امامیه و همچنین برای مشروعیت بخشیدن به نهاد والای خانواده، ولد طبیعی را اصولاً منسوب به زانی و زانیه نمی‌داند. بنابراین، هیچ‌گونه نسب مشروعی بین ولد طبیعی و زن و مرد خاکی وجود ندارد. در قانون مدنی هیچ‌گونه تعریفی از واژه نسب نشده است. صاحب‌جوهر در تعریف نسب عنوان می‌دارد: «نسب یعنی منتهی شدن ولادت شخصی به دیگری مانند پدر و پسر یا منتهی شدن ولادت دو شخص به ثالث، مثل منتهی شدن دو برادر به پدر» (نجفی، ۱۹۸۱: ج ۲۹/۲۳۸). بعضی نویسندگان نسب را این‌گونه تعریف کرده‌اند: «نسب رابطه

نمی‌شناسد. بر این اساس، مطابق ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی، طفل نامشروع به مرد و زن خاکی ملحق نمی‌شود. خویشاوندی کودک تنها در صورتی معتبر است که در زمان انعقاد نطفه، نکاح صحیح میان پدر و مادر وجود داشته باشد یا خویشاوندی مزبور توسط قانون به رسمیت شناخته شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۷۱۲). شایان ذکر است که رابطه نامشروع به دو دسته تقسیم می‌شود: در دسته اول، طرفین آگاه به نامشروع بودن رابطه هستند که ممکن است منجر به تولد فرزندی نامشروع شود، اما در دسته دوم، یک یا هر دو طرف نسبت به نامشروع بودن رابطه جاهل هستند. در این حالت، طفل نسبت به شخص جاهل دارای نسب مشروع محسوب می‌شود که به این نوع فرزند، ولد به شبهه اطلاق می‌گردد.

ولد طبیعی در قانون فرانسه

نظام حقوقی فرانسه در اصلاحات جدیدی در قرن اخیر انجام داده است، به‌رغم رویکرد نظام حقوقی ایران تفاوت میان کودک طبیعی و مشروع را کاسته و رویکرد جدیدی در ماده ۳۳۴ قانون مدنی به کار گرفته است و به‌طور کلی حقوق و تکالیف والدین نسبت به اطفال نامشروع همان است که در مورد اطفال مشروع حاکم هست. اطفال نامشروع در حقوق فرانسه به تبع رابطه میان پدر و مادر به سه قسم تقسیم می‌شوند:

۱. زنا با محارم؛ یعنی نزدیکی با یکی از اقارب نسبی و سببی درجه معین که طبق قانون نکاح با ایشان ممنوع است که طفل حاصل از این نوع رابطه را طفل ناشی از زنا با محارم می‌نامند.
۲. زنا با محصن؛ یعنی رابطه جنسی مرد زن‌دار با زن بیگانه و زنا با محصنه؛ یعنی رابطه جنسی زن شوهردار با مرد اجنبی که طفل حاصل از این نوع رابطه را طفل ناشی از زنا با محصن و محصنه می‌نامند.
۳. رابطه آزاد؛ یعنی رابطه جنسی بین زن و مردی که هیچ یک در علقه زوجیت کسی نباشد و طفل حاصل از این

طبیعی و خونی بین زن و مرد و طفلی است که به واسطه انعقاد نطفه از نزدیکی زن و مرد به وجود می‌آید» (امامی، ۱۳۷۶: ج ۵ / ۱۵۱).

نفقة

با مقایسه ماده ۱۲۰۴ با ماده ۱۱۰۷ قانون مدنی می‌بینیم که در این ماده علاوه بر مسکن، البسه، خوراک، لوازم خانه و خدمتکار نیز در صورت عادت زن به وجود خدمتکار یا نیاز او به واسطه مریضی یا نداشتن عضو جزو نفقه به شمار آمده است.

به عقیده برخی از حقوقدانان، این اختلاف ظاهری است و آنچه در ماده ۱۲۰۴ راجع به نفقه اقارب آمده حصری نبوده و نفقه در واقع چیزی است که بر حسب متعارف مورد نیاز شخص است (صفایی و امامی، ۱۳۹۳: ۴۴۰-۴۳۹). بنابراین، اگر ولد طبیعی به واسطه مرض یا نقصان عضو به خادم نیاز داشته باشد یا حتی نیاز به معلم خصوصی برای تحصیل داشته باشد، پدر عرفی وی باید موارد مورد نیاز را تدارک دیده و ولد را از گزند آسیب دور کند. به عقیده برخی دیگر از نویسندگان هزینه آرایش و شستشو و دارو و درمان در حدود متعارف اینکه این‌گونه هزینه‌ها در ماده ۱۲۰۴ قانون مدنی ذکر شده است، عرف و عادت مسلم در این مسئله قابل استناد و فقه امامیه نیز مؤید آن است (شهید ثانی، بی‌تا: ۵۵۸؛ نجفی، ۱۳۶۷: ج ۳۱ / ۳۷۸-۳۷۶).

ماده ۱۱۹۹ قانون مدنی مربوط به ولادی است که دارای نسب قانونی و شرعی هستند. فقهای امامیه نیز تأدیه نفقه را فرع بر وجود قرابت می‌دانند. محقق حلی در شرایع نیز می‌نویسد: «لا تجب النفقة الا باحد اسباب ثلثة الزوجیه و القرابه...» (محقق حلی، ۱۴۰۹: ج ۲ / ۱۷۶). در نتیجه بر اساس نظر برخی از فقها ولد طبیعی به مرد و زن ملحق نمی‌گردد، لیکن بنابر مبنای دیگر تعداد قلیلی از فقها، طفل نامشروع به زانی و زانی ملحق می‌شود (اراکي، بی‌تا: ۸۵؛ گلپایگانی، بی‌تا: ۱۱۲؛ یزدی‌فر، مهاجرانی، ۱۳۹۱: ۱۴).

برای مثال در بخش استفتائات مربوط به دادگاه‌های مدنی خاص، در مسئله سه از امام خمینی (ره) پرسشی شده که ولد

طبیعی در صورتی که به مرد و زن خاطی ملحق نشود، نفقه او را چه کسی باید بپردازد؟ که گفتند نفقه او بر عهده پدر است. همچنین در مسئله ۴۷ سؤال شده است، آیا با توجه به مسئله دوم در صفحه ۲۴۶ از جلد دوم تحریر/لوسیله، نظر ایشان مبنی بر این است که نفقه متولد از زنا و نیز حفظ و نگهداری او بر زانی واجب نیست؟ جواب داده‌اند: «منظور این نیست و متولد از زنا در نفقه و حضانت حکم سایر اولاد را دارد» (خمینی، ۱۳۷۰: ۲۶۹). دیوان عالی کشور نیز طی یک رأی وحدت رویه به شماره ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۰۵/۱۴ زانی را پدر عرفی ولد طبیعی تلقی کرده و کلیه تکالیف از جمله نفقه و اخذ شناسنامه و... را بر عهده وی نهاده است و چنین مقرر داشته است: «... زانی پدر عرفی طفل تلقی و نتیجه کلیه تکالیف مربوط به پدر از جمله اخذ شناسنامه بر عهده وی می‌باشد و حسب ماده ۸۸۴ قانون مدنی صرفاً موضوع توارث بین آنها منتفی است...». بنابراین، با توجه به نظر امام خمینی (ره) و رأی وحدت رویه مذکور و استفاده از عبارت «کلیه تکالیف» در این رأی وحدت رویه این معنا را متبادر می‌سازد که اولاد طبیعی نیز در باب تکالیفی که والدین نسبت به فرزند خویش دارند، مانند سایر اولاد هستند. اداره کل حقوقی قوه قضائیه نیز طی نظریه مشورتی شماره ۷/۱۴۰۲/۲۳۲ مورخ ۱۴۰۲/۰۷/۱۸ در خصوص تعیین قیم برای فرزندان ناشی از رابطه نامشروع قرابت نسبی میان زانی و ولد الزنا را با توجه به ماده ۱۰۴۵ قانون مدنی پذیرفته و احکام مقرر در ماده ۱۱۶۸ و ۱۱۶۹ قانون مدنی را مجری می‌داند و چنین مقرر داشته است که: «به رغم آنکه قانونگذار در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی مقرر کرده است ولد طبعی ملحق به زانی نمی‌شود، در ماده ۱۰۴۵ این قانون آورده است: «نکاح با اقارب نسبی ذیل ممنوع است اگرچه قرابت حاصل از شبهه یا زنا باشد». از آنجا که قانونگذار به موجب ماده اخیرالذکر قرابت نسبی میان زانی و ولد الزنا را پذیرفته است، می‌توان چنین گفت که ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی مجمل است و قابلیت اطلاق‌گیری ندارد و بر این اساس و با لحاظ پیشینه فقهی موضوع؛ از جمله فتاوی امام خمینی (ره) در پرسش شماره ۱۱۰۶۰ مورخ ۱۳۶۱/۱۱/۱۶ مندرج در جلد نهم/استفتائات صفحه ۵۱۱ که

مبنای رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ مورخ ۱۳۷۶/۰۵/۱۴ هیأت عمومی دیوان عالی کشور قرار گرفته و تمام احکام فرزندی غیر از توارث را بر زانی و ولدالزنا مترتب دانسته است، در فرض سؤال نسبت به طفل متولد از رابطه نامشروع، نصب قیم منتفی است و احکام مقرر در مواد ۱۱۶۸ و ۱۱۶۹ قانون مدنی مجرا می‌باشد.

ارث

موجبات ارث اعم است از نسب و سبب. نسب عبارت است از اتصال کسی به وسیله ولادت دیگری؛ خواه آنکه نسب منتهی به او شود مانند پسر نسبت به پدر و یا آنکه آن دو به شخص ثالثی منتهی گردند، مانند نسب دو برادر که به پدر منتهی می‌شود. سبب عبارت است از ارتباط شخص با دیگری از جهت زوجیت شرعی و یا ضامن جریره شدن یا امام بودن و مانند اینها (جعفری لنگرودی، ۱۳۷۲: ۲۵۳). اصل نسب از نطفه زوجین می‌باشد و عرفاً صاحب نطفه را پدر می‌گویند و زوجه او را که صاحب تخمک است، مادر گویند، اما برای ارث بردن از شخصی باید نسب شرعی و قانونی باشد و یا نفی نسب نشده باشد، پس ولد نامشروع که نسب شرعی ندارد و ولد ملاعنه که از راه لعان نسب او نفی شده است، ارث نمی‌برد (یزدی‌فر، ۱۳۹۱: ۱۵). عدم ارث‌بری در رأی وحدت رویه ۶۱۷ و همچنین ماده ۸۸۴ قانون مدنی به طور صریح ذکر شده است.

ولایت قهری

بنا به نظر بیشتر فقهای امامیه، ولایت از آثار حقوقی نسب مشروع است و بدین سبب ولد نامشروع از نظر شرعی نسبتی با والدین خود نداشته و به طریق اولی ولایت بر این کودکان از جانب پدر و جد پدری منتفی است (حبیبی، ۱۴۰۲: ۵۵۲). در پاسخ به استفتائاتی که از برخی از فقهای امامیه به عمل آمده، ایشان ولایت مرد خاطی را بر ولد طبیعی به طور صریح نفی نکرده است و چنین نگاشته‌اند که در ظاهر ولایت و سرپرستی فرزند نامشروع با مرد خاطی

(پدر لغوی) است (فاضل لنکرانی، بی‌تا: ۴۷۹). عده‌ای دیگر از فقهای امامیه معتقدند که اگر فرزند نامشروع پدر یا جد پدری نداشته باشد، ولایت شرعی او بر عهده مجتهد جامع‌الشرایط و یا قیم منصوب از سوی او است (گلپایگانی، ۱۴۰۱: ج ۱/ ۳۲). اکثر فقهای امامیه معتقد به عدم ولایت مادر و جد مادری هستند، اما تعداد کمی از جمله ابن جنید معتقد به ولایت مادر و جد مادری می‌باشند (محقق داماد، ۱۴۰۱: ۵۷). در صورت نبود ولایت پدر جد پدری ولی کودک نامشروع با استناد به ماده ۱۰۴۵ قانون مدنی خواهد بود. بنابراین، با توجه به رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ دیوان عالی کشور که زانی را پدر عرفی طفل تلقی و وی را مکلف به انجام کلیه تکالیفی که یک پدر شرعی دارد، می‌کرد و ماده ۱۱۸۱ قانون مدنی پدر ولایت قهری بر ولد طبیعی دارد، نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه در تاریخ ۱۴۰۲/۷/۱۸، در خصوص تعیین قیم برای فرزندان ناشی از رابطه نامشروع قرابت نسبی میان زانی و ولدالزنا را پذیرفته و مشارالیه را پدر عرفی ولد طبیعی می‌داند.

حقوق ولد طبیعی از دیدگاه قانون فرانسه

قانون مدنی فرانسه با توجه به تأثیری که از عقیده ناپلئون در باب نهاد خانواده و جامعه داشت، در سال ۱۸۰۴ به نام کد ناپلئون مشهور و تصویب شد. ناپلئون درصدد ایجاد جامعه‌ای بود که متکی به نهاد مقدس خانواده است، به همین سبب سخت‌گیری‌هایی در ایجاد حقوق مدنی برای اطفال طبیعی در قانونش وضع کرد و تبعیضات چشمگیری میان اطفال طبیعی و مشروع قرار داد، اما فلسفه قرن هجدهم درصدد مقابله با این نظام تقنینی برآمد و با نگاهی انسان دوستانه و اومانستی به حمایت از حقوق اطفال ناشی از رابطه خارج از نکاح پرداخت. افزون بر آن قوانین و رویه‌های قضایی ایجادشده از اواسط قرن نوزدهم در خصوص اطفال خارج از نکاح جنبش متحدی را در حمایت از اطفال ایجاد کرد و وضعیت آنان را بهبود بخشید (امامی، ۱۳۵۰: ۱۳). در سال ۲۰۰۶ قانونگذار فرانسه به

همبستگی^۲ (موضوع بند ۱ تا ۷ ماده ۵۱۵ قانون مدنی فرانسه) و یا همزیستی قانونی^۳ (مدلی از قانون موجد زندگی که در ۱۵ نوامبر ۱۹۹۹ به قانون مدنی فرانسه اضافه شد) تفاوتی قائل نیست.

ولد طبیعی از منظر قانون مدنی فرانسه فاقد نسب قانونی است، اما نمی‌توان رابطه کودک مشارالیه را از منظر خونی و طبیعی با والدینش انکار کرد و شایان ذکر است که در قرن اخیر با وجود تغییراتی که در قانون مدنی فرانسه توسط مقنن ایجاد شده است از تبعیضاتی که میان فرزندان طبیعی با فرزندان مشروع کاسته و در صدد حمایت از این کودکان برآمده است و به دنبال قانونی کردن ایشان هست (گرچی، ۱۳۸۵: ۴۰۸).

ارث

قانون مدنی سال ۱۸۰۴ برای طفل طبیعی حقوقی کمتر از حقوق طفل قانونی شناخت و آن عبارت است از:

۱. طفل طبیعی باید مانند طفل قانونی در ترکه پدر سهیم باشد.

۲. خویشاوندانی که طفل طبیعی از آنان ارث می‌برد، محدودتر از خویشاوندانی است که طفل قانونی از آنان ارث می‌برد.

۳. سهم‌الارثی که برای طفل طبیعی معین شده است، کمتر از آن است که برای طفل قانونی مقرر گردیده است.

۴. سهم‌الارث طفل طبیعی را نمی‌توان به وسیله عقود مجانی مثل هبه یا وصیت اضافه کرد.

۵. پدر یا مادر می‌تواند در اثر واگذاری مجانی دارایی خود به دیگران طفل طبیعی را از ارث محروم نمایند، عکس آنچه در طفل قانونی است. بنابراین، طفل طبیعی دارای فرض مقرر نیست (Morandie're, 1965: 261).

بر اساس مادتين ۷۲۴ و ۷۵۶ قانون مدنی سابق فرانسه، فرزند نامشروع از وراث عادی شناخته نمی‌شد؛ چه بسا از وراث خلاف قاعده محسوب می‌شد. وراث خلاف

جهت حمایت از از اطفال طبیعی این تفکیک را حذف نمود و حقوق متعلق به اطفال مشروع برای اطفال طبیعی هم به رسمیت شناخته شد.

نفقه

قانون ۱۵ ژوئیه ۱۹۵۵ مطابق بند ۲ ماده ۳۴۲ قانون مدنی فرانسه بر این نظر بوده که راجع به الزام مدنی پدر و مادر به دادن نفقه به طفل ناشی از زنا، محصن و محصنه و ناشی از زنا با محارم دادرسان را متمایل ساخته که نسبت به طفل طبیعی ساده نیز الزام مدنی به انفاق را به رسمیت بشناسند، بسیاری از دادگاه‌های استیناف فرانسه بر این نظر هستند. ولی دیوان کشور نظر مزبور را که مبنی بر سرایت حکم ماده بالا به مورد طفل طبیعی ساده می‌باشد، رد کرده و به محدودیت ماده استناد جسته است.^۱ شایان ذکر است که قانونگذار جدید فرانسه با وضع ماده ۳۳۴ در قانون مدنی حقوق اطفال طبیعی و مشروع را یکسان دانست.

در دوازدهم سپتامبر ۱۹۶۲ پیمانی میان کشورهای یونان، هلند، بلژیک، سوئیس، آلمان، ترکیه و اعضای کمیسیون بین‌المللی احوال شخصیه به منظور هماهنگ کردن مقررات مربوط به اثبات و استقرار نسب کودکان خارج نکاح به امضا رسید و تحولات جدیدی در جهت حمایت از این کودکان و حفظ حقوق آنها شکل گرفت (آزیر و دیگران، ۱۳۹۹: ۱۳). قانون مدنی فرانسه در پی اصلاح ۳ ژانویه ۱۹۷۲ میلادی، اصل تساوی میان فرزندان طبیعی و مشروع را پذیرفت و این در حالی است که پیش از آن فرزندان متولد از زنا که مشروع و قانونی تلقی نمی‌شدند و از کلیه حقوق محروم بودند.

در تاریخ ۴ ژوئیه ۲۰۰۵ در قانون فرانسه به طور کلی تقسیم‌بندی نسب به طبیعی و مشروع حذف شد و در قانون کنونی نامی از فرزند یا نسب طبیعی برده نشده است (Rude, 2007: 527-543) و در نتیجه قانونگذار فرانسه برای فرزندان متولد از طریق ازدواج، پیمان مدنی

2. Pacte civil De Solidarite

3. Concubinage

1. Civ. Iere civ. 13 Janv. 1959. Le luze, D.1956, J.61 et note Rouast Gaz. Pal. 1956, 1, 18.

قاعده در حقوق مدنی فرانسه شخصیت متوفی را ادامه نمی‌دهند و جانشین وی نمی‌شوند. بنابراین، قائم مقام مورث در انتقال قهری ترکه قرار نمی‌گیرند، بدین جهت برای آنکه در ترکه سهم شونده باید درخواست کنند که سهم آنان به تصرفشان درآید، ولی قانون مدنی جدید در مادتين ۷۲۴ و ۷۵۶ و همچنین ماده ۳۳۴ مقرر داشته است که ولد نامشروع را مانند طفل قانونی از ورثه عادی باید دانست و حقوق ولد طبیعی برابر با کودکان مشروع است.

ولایت قهری

در صورتی که نسب طفل طبیعی طبق قانون مسلم نباشد، کسی حق ولایت نسبت به طفل طبیعی ندارد و او تحت قیمومت قرار می‌گیرد. هرگاه نسب طفل طبیعی طبق قانون مسلم گردید، ولایت بر طفل را قانون مدنی فرانسه مصوب ژوئیه ۱۹۰۷ به طریق ذیل تعیین می‌نماید:

الف) در صورتی که یکی از پدر یا مادر طفل را شناخته باشند، او ولایت را تحت نظارت نماینده شورای قیمومت اعمال می‌نماید.

ب) در صورتی که پدر و مادر هر دو طفل را شناخته باشند، در موردی که شناسایی آن دو با هم بوده پدر ولایت را اعمال می‌نماید و مادر پس از فوت پدر سمت ولایت را دارا می‌گردد؛ همان‌گونه که مادر قانونی در مدت زناشویی در اثر پیشامدهایی استثنائاً ولایت را اعمال می‌کند. در موردی که پدر و مادر به ترتیب ولد نامشروع را منتسب به خود بشناسند، ولایت بر ولد طبیعی از آن کسی است که ابتدا طفل را شناخته است. در صورتی که ابتدا مادر طفل را بشناسد و سپس پدر او را بشناسد، شناسایی مؤخر پدر موجب تغییر سمت ولایت مادر که ابتدا طفل را شناخته، نمی‌شود؛ حتی اگر شناسایی قبل از تولد طفل به عمل آمده باشد.^۱

قانونگذار فرانسه در ماده ۳ در بند ۲ قانون مدنی تصریح می‌نماید که دادگاه می‌تواند هرگاه مصلحت طفل اقتضاء

کند، ولایت را به یکی از پدر و مادری که قانون ولایت را به او نداده اعطا کند (Mazeaud, 1963: 1140-1161). با توجه به موارد فوق‌الذکر و همچنین ماده ۳۳۴ قانون مدنی جدید فرانسه به نظر می‌رسد که قصد غایی قانونگذار برابری حقوق اطفال مشروع و نامشروع بوده و ولایت از شمول آن خارج نیست. بنابراین، پدر ولی قهری طفل خارج از نکاح محسوب می‌شود.

مسئولیت مدنی والدین

بر اساس اصل ۴۰ قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران «هیچ کس نمی‌تواند اعمال حق خود را وسیله اضرار دیگری قرار دهد. اصل مذکور مبتنی بر نظریه سوء استفاده از حق می‌باشد» (حسینی نیک‌نژاد، ۱۴۰۱: ۲۱). مسئولیت مدنی اصولاً ناشی از عمل زیانباری است که زیان آن متوجه دیگری گردد؛ خواه ناشی از بی‌مبالاتی و خواه از روی عمد باشد (یوسفی صادق‌قلو، رجبی، ۱۴۰۰: ۲۴). بنابراین، دو شخص بزهکار نمی‌توانند بر شخص دیگری ضرری را وارد سازند، چه بسا در برخی از موارد با اجازه شخص ضرردیده نیز نمی‌توان به او ضرر وارد کرد و با استناد به قاعده اقدام آن را توجیه نمود؛ چرا که خلاف نظم عمومی هست. قرآن کریم در سوره مبارکه بقره، آیه ۱۲۴ می‌فرماید: «... هر که به ستم بر شما دست دراز کند او را از پای در آورید به قدر ستمی که به شما رسانده است...». قانون مدنی فرانسه نیز در ماده ۱۲۴۰ مقرر داشته است که: «هر گونه عمل انسان که سبب خسارت غیر شود، موجب التزام شخص به جبران خسارتی می‌شود که از خطای او ناشی شده هست» (نوری، ۱۴۰۱: ۴۹). بنابراین، در باب موضوع ما نحن فیه که زن و مرد مرتکب عمل شنیعی شده‌اند که معمولاً نتیجه آن یک ولد طبیعی خواهد بود، نمی‌توانند از زیر بار مسئولیتی که ناشی از ضرر به این طفل هست فرار کنند.

1. Tribunal, Civ, Montpellier 25 juin 1958. Gaz. pal. 1928.

ضرر مادی

یکی از حقوقی که ولد طبیعی از آن برخوردار نمی‌شود، ارث می‌باشد که به طور مفصل در باب آن از منظر حقوق ایران و فرانسه صحبت کردیم. عدم برخورداری از توارث را می‌توان یکی از مصادیق ضررهایی دانست که والدین عرفی طفل، به ولد طبیعی وارد می‌کنند. والدین عرفی اصولاً می‌دانند که ولدالزنا از حق ارث بر اساس قانون ایران محروم است و ادعای خلاف آن نیز مسموع نیست؛ چرا که جهل به حکم رافع مسئولیت نیست، مگر آنکه جهل خویش را اثبات کنند. نکته مهمی که در این باب باید به آن توجه کنیم، جهل به میزان ضرر است؛ به طوری که والدین عرفی در حال حاضر نمی‌توانند میزان جبران خسارت را تعیین کنند؛ چرا که مقوله ارث طبق ماده ۸۶۷ قانون مدنی زمانی محقق می‌شود که شخص فوت کند و پس از انجام مراحل مذکور در ماده ۸۶۸ و ۸۶۹ به مالکیت وراثت در می‌آید.

مقصود از استقرار مالکیت وراثت الحاق قطعی سهم هر وارث از ترکه به دارایی او و انحلال شرکتی است که از مال وراثت و طلبکاران و موصی لهم تشکیل شده و به ترکه تعبیر می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۹۳: ۵۳۶).

همان‌طور که قبلاً ذکر کردیم، ولد طبیعی فاقد رابطه توارث با والدین عرفی خویش است. بنابراین، خسارتی که به ولد طبیعی وارد شده است، نوعی حق دینی بر ذمه والدین بوده و تا زمانی که وراثت دیون و واجبات مالی متوفی را با رعایت ماده ۸۶۹ قانون مدنی ایفا نکرده‌اند، مالکیت ایشان بر ترکه متوفی مستقر نمی‌شود. شاید این ایراد به ذهن برسد که چگونه می‌شود ضرری که مسلم نیست را تدارک دید. رویه قضایی فرانسه ضرری را مسلم می‌داند که احتمال ورود آن عرفاً زیاد باشد. به عبارتی دیگر، معیار ضرر مسلم از ضرر غیر مسلم، فعلیت داشتن ضرر است. حقوقدانان فرانسوی بر این عقیده هستند که ضرر آینده زمانی مسلم است که تعیین میزان خسارت توسط قاضی ممکن باشد (Terré, 1998: 670).

در ماده ۵ قانون مسئولیت مدنی مقنن برای دادگاه تا دو سال حق تجدیدنظرخواهی وضع کرده است، به نظر

می‌رسد قصد غایی مقنن به رسمیت شناختن ضرر آینده است. برخی از حقوقدانان معتقدند: که از این عبارت به وضوح برمی‌آید که ممکن است دادگاه حکم به جبران خسارتی کند که فعلیت ندارد، ولی وقوع آن در آینده مسلم است (صفایی، رحیمی، ۱۴۰۱: ۹۴). موضوع ما نحن فیه ضرری است مسلم برخلاف نظر حقوقدانان فرانسوی؛ چرا که میزان ضرر و یا خسارت ممکن است در زمان ورود ضرر مشخص نباشد. بنابراین، به نظر می‌رسد که تعیین میزان خسارت به وسیله قاضی برای تعیین مسلم بودن یا احتمالی بودن ضرر معیار صحیحی نباشد پس بنابراین، والدین مکلف هستند، ضرری را که به طفل وارد کرده‌اند، جبران کنند و سهم‌الارثی را که طفل در صورت مشروع بودن به او تعلق می‌گرفت را از باب مسئولیت مدنی بر اساس قانون ایران جبران کنند. در قانون مدنی جدید فرانسه، ماده ۷۲۴ و ۷۵۶ و همچنین ماده ۳۳۴ مقرر داشته است که طفل طبیعی را مانند طفل قانونی بایستی از ورثه عادی دانست و حقوق کودکان نامشروع برابر با کودکان مشروع است باید توجه داشت که با استناد به مواد مذکور طفل طبیعی مانند طفل مشروع یا قانونی از حق ارث برخوردار بوده و جبران خسارت در باب موضوع ما نحن فیه به دلیل عدم وجود سبب خسارت سالبه به انتفاع موضوع است. البته که قانونگذار فرانسه نباید با وضع چنین موادی نهاد مقدس خانواده را تضعیف کند و بهتر بود که حقوق مخصوصی را برای کودکان نامشروع قائل می‌شد. نکته‌ای که بیان آن خالی از لطف نیست پرداخت نفقه به ولد طبیعی است، اگر به طور کلی نگاه کنیم ولد طبیعی به دلیل عدم وجود نسب مشروع اصولاً حقوقی را که یک فرزند مشروع دارا است را ندارد. تا قبل از سال ۱۳۷۶ رویه قضایی دچار تشتت آراء شده بود؛ به طوری که دادگاه عمومی سیرجان در تاریخ ۱۳۷۵/۰۶/۱۰ چنین نگاشته بود که: «با توجه به آزمایش ژنتیک پزشکی قانونی تهران فرزند متولد شده به پدر عرفی خود تعلق دارد و به استناد مسئله ۳ و ۴۷ جلد دوم تحریرالوسیله امام خمینی (ره) و نیز رأی شماره ۳۰،۴۳۸ _ مورخ ۱۳۷۴/۰۶/۲۹ شعبه سی‌ام دیوان عالی کشور و اینکه این‌گونه نوزادان از حیث

اخذ شناسنامه و وظایف مربوطه عرفاً اولاد نامیده می‌شوند، والدین را مکلف به وظایف خویش کرده است» (سامانه ملی آرای قضایی، ۱۳۷۴). ولیکن این رأی را شعبه ۲۲ دیوان عالی کشور نقض کرده و چنین استدلال کرده است که: «... مقررات حاکم در قانون ثبت احوال مختص اطفال مشروعی هست که از رابطه مشروع به وجود آمده‌اند و تسری آن به اطفال طبیعی فاقد محمل شرعی و قانونی هست» (سامانه ملی آرای قضایی، ۱۳۷۴). در مقابل شعبه چهارم دادگاه عمومی سیرجان که رأی مشابه شعبه ۲۲ دیوان عالی کشور را نگاشته بود، توسط شعبه سی‌ام دیوان عالی کشور نقض و ولد طبیعی را فرزند عرفی والدین دانسته است. بنابراین، پدر عرفی باید تکالیف خویش را مانند پرداخت نفقه حضانت اخذ شناسنامه انجام دهد و تنها حسب موازین شرعی و مواد قانونی موضوع توارث بین ایشان منتفی است. در نهایت با صدور رأی وحدت رویه شماره ۶۱۷ که قبلاً نیز به آن اشاره کردیم، در سال ۱۳۷۶ سبب این تشتت از بین رفته و رویه واحدی نهاده شده است. بنابراین، نمی‌توان نفقه را به عنوان خسارت از سوی والدین عرفی به ولد طبیعی تلقی کرد. بعضی از حقوق‌دانان بر این نظرند که: «در صورتی که طفل از طرف پدر متولد از زنا و از طرف مادر متولد از شبهه باشد، پدر از باب تصویب ملزم به پرداخت هزینه وضع حمل و ایام نقاهت زن در اثر آن و همچنین نفقه طفل خواهد بود. بنابراین، اتفاق به کسی که محتاج می‌باشد از واجبات کفایی است و عقل و وجدان اجتماعی بر متمکنین می‌داند که از او نگهداری و به او اتفاق کنند و پدر و مادر طبیعی که سبب ایجاد طفل بوده‌اند، از دیگران نسبت به آن طفل می‌باشند» (امامی، ۱۴۰۱: ۲۱۵). به عقیده برخی دیگر از نویسندگان «صرف نظر از اعتبار این عقیده می‌توان از ماده ۱۱۹۶ استمداد کرد؛ زیرا مسلماً جد ولد طبیعی که داخل در این تصویب نبوده مکلف به دادن نفقه در صورت فقدان پدر عرفی نیست» (لنگرودی، ۱۴۰۱: ۶۰۳). بنابراین، بحثی که گفته شده است قابلیت پیوند زدن با ماده ۱۱۹۶ و ۱۱۶۷ قانون مدنی را ندارد.

به نظر می‌رسد قانونگذار در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی در مقام بیان صحبت نکرده است و به نوعی ماده مجمل است؛ به طوری که ماده ۱۰۴۵ قانون مدنی قرابت ولد طبیعی را تصدیق ولیکن ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی با صلابت این قرابت را نفی و مشارالیه را ملحق به زانی نمی‌داند. در ظاهر تناقضی وجود دارد. شایان ذکر است که همان‌طور که ذکر کردیم، ولد طبیعی دارای قرابت لغوی و عرفی است، ولیکن منظور مقنن در ماده ۱۱۶۷ قانون مدنی ولد شرعی بوده و قصد غایی وی نفی نسب شرعی و رابطه توارث است. با مواردی که ذکر کردیم روشن شد که نفقه را می‌توان به عنوان خسارت و از باب تسبیب اخذ کرد، بلکه وظیفه قانونی و شرعی والدین عرفی است که نفقه را پرداخت کنند. قانون فرانسه اطفال طبیعی ساده را به دو قسم تقسیم می‌کند: قسم اول اولاد طبیعی که نسب ایشان مسلم شده است. قسم دوم طفل طبیعی که نسب وی مسلم نشده است. قانون مدنی فرانسه قدیم، برای اطفال نامشروع خارج از نکاح ماده مخصوصی را ذکر نکرده بود، ولی تحت عنوان «وظایفی که از ازدواج حاصل می‌شود» در مواد ۲۰۳ به بعد در قانون مدنی، نفقه را به طور عام و کلی متذکر شده بود. ماده ۷۶۲ قانون مدنی فرانسه مقرر کرده است اطفال ناشی از زنا با محارم و یا محسن و محصنه حق مطالبه نفقه دارند از باب قیاس اولویت ولد طبیعی که نسبش مسلم شده است، مستحق نفقه خواهد بود و اختصاص این ماده به اطفال ناشی از زنا با محارم و یا محسن و محصنه فاقد محمل قانونی است. بنابراین، با شناسایی نسب ولد طبیعی توسط مرد و زن خاکی یا بنابراین در اثر شناسایی نسب توسط پدر و مادر با حکم دادگاه، رابطه حقوقی میان والدین و ولد نامشروع پدید می‌آید و بدین سبب ولد طبیعی مستحق نفقه خواهد بود، این در حالی هست که این رابطه میان ولد طبیعی و اجداد و جدات ایجاد نمی‌شود؛ زیرا هیچ‌گونه نسبی میان طفل و اجداد و جدات وی وجود ندارد (امامی، ۱۳۴۹: ۳۱۲؛ زارعی، ۱۳۵۰: ۷۲-۷۳). بنابراین، یکی از وجوه تمایز میان فرزند و مشروع نامشروع قرابتی است که

میان فرزند مشروع و اجداد و جدات وی برخلاف فرزند نامشروع به وجود می‌آید.

ضرر معنوی

ضرر معنوی زیان ناشی از لطمه زدن به حقوق غیرمالی اشخاص است. برخی از حقوقدانان در تعریف آن چنین گفته‌اند: «و آن عبارت است از صدمات روحی و کسر حیثیت و اعتبار اشخاص» (امامی، ۱۳۷۷: ۵۷۸ - ۵۷۹). قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲ در تبصره ۱ ماده ۱۴ تعریف کامل‌تری را ارائه داده است: «زیان معنوی عبارت از صدمات روحی یا هتک حیثیت و اعتبار شخصی، خانوادگی و اجتماعی است». برخی دیگر از حقوقدانان چنین تعریف کرده‌اند: «ضرر معنوی عبارت است از جریحه‌دار شدن و لطمه خوردن به بعضی از ارزش‌ها که جنبه معنوی دارند» (عبدالحمید ابوالحمد، ۱۳۷۴: ۹). در فقه امامیه نیز حقوق مربوط به شخص و شخصیت محترم است. پیامبر اکرم (ص) می‌فرمایند: «إِنَّ حُرْمَةَ عِرْضِ الْمُؤْمِنِ كَحُرْمَةِ دِمِهِ وَ مَالِهِ» (تویسرکانی، ۱۳۶۰: ۲۲۶).

ولی نکته قابل ملاحظه این است که آیا می‌شود ضرری را که به حیثیت و شخصیت اشخاص وارد شده است را به وسیله پرداخت مال تدارک دید؟ برخی از محققان معاصر ادله قابل توجهی برای مشروعیت جبران مالی ضرر معنوی از دیدگاه حقوق امامیه آورده‌اند که مهم‌ترین آنها قاعده نفی عسر و حرج، دلیل عقلی، قاعده لاضرر و بنای عقلا می‌باشد (اسماعیلی، ۱۳۷۷: ۵۲؛ نقیعی، ۱۳۸۶: ۱۲۱). این قواعد به اعتقاد برخی دیگر از فقهای امامیه مانند عبدالفتاح مراغی در غیر اموال نیز قابل اعمال است (مراغی، ۱۴۱۸: ۴۳۴). قوانین موضوع ایران نیز خسارت معنوی را پذیرفته و جبران آن را به وسیله مال قبول دارند؛ به طوری که برخی از حقوقدانان بر این نظرند که اصل ۱۷۱ قانون اساسی بدیل خسارت معنوی به پول را قابل استنباط دانسته‌اند (کاتوزیان، ۱۳۸۹: ۲۴۲). در رویه قضایی ایران متأسفانه تدارک ضرر معنوی از طریق مالی به صورت کاملی جا نیفتاده است. برای مثال رأی شعبه ۱۳ دادگاه تجدید نظر استان تهران به شماره ۱۴۱، ۲۲۱۳، ۹۹۷، ۹۱ مورخ ۱۳۹۱/۱۰/۲۵ که رأی شعبه

۲۱۴ دادگاه عمومی حقوقی تهران را تأیید کرده است، از این رأی چنین برمی‌آید که ارش البکاره (نوعی جبران خسارت معنوی) در صورتی قابل مطالبه است که خواهان ثابت نماید که هم‌خوابگی ناشی از سوء استفاده و اکراه و حيله بوده است (پژوهشگاه قوه قضائیه، ۱۳۹۱: ۹۴). بنابراین، با توجه به موارد مذکور، اولاد طبیعی در جامعه سنتی و اسلامی ایران به مراتب از مرتبه پایین‌تری نسبت به فرزندان مشروع برخوردارند و والدین می‌توانند به صرف ادعای جهل به عرف از مسئولیت سر باز زنند و تدارکی جهت ضرر معنوی که وارد می‌شود نبینند.

در حقوق مدنی فرانسه مقنن در ماده ۱۲۴۰ چنین مقرر داشته است که: «هرگونه عمل انسانی که منجر به ایراد خسارت به دیگری شود، شخصی را که این خسارت به واسطه تقصیر او ایجاد شده است، الزام به جبران خسارت می‌کند» (پاکباز، ۱۴۰۲: ۳۷۹). واژه هرگونه عمل انسانی نشان می‌دهد که قصد غایی قانونگذار فرانسه شمول تمامی ضررهاست، چه بسا ضرر معنوی از ضررهای مهم و اساسی است. بنابراین، موضع قانونگذار فرانسه نسبت به ضرر معنوی جبران خسارت ضرر دیده است.

برخی از حقوقدانان فرانسه ضرر معنوی را چنین تعریف کرده‌اند: «ضرر معنوی آن است که یک ضرر پولی به شما نمی‌آید؛ زیرا ناشی از تجاوز به یک حق غیر مالی است» (Mazeaud, 1991: 417). کاربنیه آن را به «ضرری که آسیبی به مال نیست»، تعریف می‌کند (صفایی و رحیمی، ۱۴۰۳: ۱۳۰). به نظر نگارنده تعاریف فوق جامع افراد نیستند؛ چرا که ضرر معنوی دارای مصادیق متعددی می‌باشد و صرفاً ضررهایی را که به دنبالشان هتک حیثیت یا هتک حرمت هست را در بر نمی‌گیرد و همیشه ناشی از تجاوز به یک حق غیر مالی نیست، چه بسا ممکن است شخصی به دلیل از دست دادن اموال خویش یا حتی از دست دادن عضوی از بدن خویش دچار ضرر معنوی شود. بنابراین، می‌تواند از ضرر زننده در صورتی که خسارت معنوی به واسطه تقصیر او ایجاد شده باشد را اخذ کند. رویه قضایی فرانسه نیز بر این نظر است که نقض حق کافی برای مطالبه خسارت است. نقض حق بر تمامیت جسمانی نیز از مصادیق ضرر

معنوی و موجب ضمان است؛ به طوری که در شعبه دوم مدنی دیوان تمیز فرانسه مورخ ۲ آوریل ۱۹۷۹ و رأی دادگاه استیناف پاریس مورخ ۲۵ آوریل ۱۹۷۸ زنای محصنه موجب ضرر معنوی شوهر شناخته شده و به او حق داده شده است که بر همسر یا شریک او یا فقط بر شریک مقصر دعوای مسئولیت مدنی اقامه کند. با وجود موارد مذکور باید ذکر کنیم که در حقوق مدنی فرانسه اخذ خسارت معنوی ممکن است و فرزندان نامشروع در جامعه فرانسه موقعیت متفاوتی نسبت به جامعه ایران دارند و به نظر می‌رسد با توجه به فرهنگ جامعه و رویه قضایی فرانسه امکان اخذ خسارت معنوی توسط اطفال طبیعی وجود دارد.

بحث و نتیجه‌گیری

قانون ایران، به پیروی از فقه امامیه حقوق کودکان نامشروع را کمتر از حقوق کودکان مشروع می‌داند. ایران به کنوانسیون حقوق کودک مشروط براینکه با نظم عمومی و قوانین داخلی تعارض نداشته باشد، ملحق شده است. ولیکن تا زمانی این کنوانسیون را لازم‌الاجرا می‌داند که با نظم عمومی و قوانین داخلی تعارض نداشته باشد. در این کنوانسیون مقرر شده است که حق مسلم همه کودکان داشتن حقوق برابر و بدون تبعیض است. این بند قاعداً در تضاد با مبانی حقوق اسلام و حقوق ایران است و برای

همین نمی‌تواند لازم‌الاجرا باشد. ناگفته پیداست که هدف حقوق و اسلام احقاق حق و برقراری عدالت بوده است و هیچ‌گاه این دو مقوله به دنبال ظلم به اشخاص نبوده و همیشه به بشریت راه سعادت را نشان داده‌اند. در باب موضوع ما نحن فیه نیز همین‌گونه است. بنابراین، نباید کودکی را که قربانی یک عمل شنیع است نادیده گرفت؛ همان‌طور که قبلاً هم ذکر کردیم، قبل از سال ۷۶ رویه قضایی دچار تشتت آرا بود، اما با صدور رأی وحدت رویه ۶۱۷ رویه قضایی واحدی را در دادگاه‌ها شاهد بودیم و این بدین معناست که رویه قضایی ایران به این نتیجه رسیده است که یک شخص بی‌گناه را نباید قربانی دو شخص بزه‌کار کرد و بابت ضررهایی که به این فرزندان وارد می‌شود باید مورد حمایت بیشتری قرار گیرند. مبنای مسئولیت والدین را نظریه خطر و برای ایشان مسئولیت تضامنی در نظر گرفت. قانونگذار فرانسه پس از اصلاحیه‌های این قانون و وضع ماده ۳۳۴ قانون مدنی جدید به دنبال برابری حقوق فرزندان مشروع و نامشروع بود. ایجاد نگرانی از آینده فرزند نامشروع نه تنها ارزش نهاد والای خانواده را بیشتر می‌کند، بلکه ایجاد مانع در روابط آزاد و استقرار مسئولیت بر ذمه افراد، روابط خارج از نکاح را کاهش داده و سبب روی آوردن اشخاص به روابط مشروع و سالم می‌گردد.

References

- The Holy Quran. (1955). *Divine translation by Qomshahi, Mahdi*. Qom: Dar-al-Ghadir (in persian).
 Abul-Hamad, Abdul-Hamid. (1955). *Civil Responsibility of the State in the Developments of Private Law*. Tehran: University of Tehran (in persian).
 Araki, Mohammad Reza. (No Date). *Majma' al-Masayel*. Qom: Dar-al-Quran al-Karim (in persian).
 Carbonnier, Jean. (1972). *Droit civil*. Paris: presses universitaires de France. 2e edition.
 Civ. Iere civ. 13 Janv. (1959). *Le luze*. D.1956, J.61 et note Rouast Gaz.

- Emami, Asad-Allah. (1960). *Comparative Study of Lineage in Iranian and French Law*. Tehran: University of Tehran (in persian).
 Emami, Seyyed Hassan. (1401). *Civil Law*. Volume Five. Qom: Islamia Publications (in persian).
 Emami, Seyyed Hassan. (1959). *Civil Law*. Volume Five. Qom: Islamia Publications (in persian).
 Emami, Seyyed Hassan. (1959). *Civil Law*. Volume One. Qom: Islamia Publications (in persian).
 Esmaili, Mohsen. (1998). *Theory of Damage*. Tehran: Amir Kabir Publications (in persian).

- Fazel Movahedi Lankarani, Mohammad. (2004). *Jame' al-Mas'eel*. Qom: Amir (in persian).
- Golpayegani, Mohammad Reza. (2022). *Kitab al-Qa'*. Volume 2. Qom: Dar al-Quran al-Karim (in persian).
- Golpayegani, Mohammad Reza. (No Date). *Majma' al-Mas'eel*. Qom: Dar al-Quran al-Karim (in persian).
- Gorji, Abolghasem. (2006). *Comparative Study of Family Law*. Tehran: Tehran University (in persian).
- Habibi, Shadi. (2003). "Civil Responsibility of Parents in Regarding the child out of wedlock". *Political Science Studies, Law and Jurisprudence* 9(1), pp. 1-20 (in persian).
- Hosseini Maraghi, Mir Abdolfattah. (1997). *Al-Anawain*. Volume 2. Qom: Al-Nashr Al-Islami Institute (in persian).
- Hosseini Niknejad, Seyyed Abbas. (2021). *Majd Applied Laws Collection*. Tehran: Majd (in persian).
- Izadifar, Ali Akbar and Mohajerani, Maryam. (2002). "A Jurisprudential and Legal Approach to the Status of Natural Children". *Quarterly Journal of Islamic Jurisprudence and Law Research*, 29(8), pp. 11-38 (in persian).
- Jafari Langroodi, Mohammad Jafar. (2001). *Mahshi Jame Civil Law*. Tehran: Ganj Danesh (in persian).
- Jafari Langroodi, Mohammad Jafar. (2003). *Legal Terminology*. Tehran: Ganj Danesh (in persian).
- Judiciary Research Institute. (2003). *Collection of Judicial Decisions of the Courts of Appeal of Tehran Province (Legal)*. Judiciary: Tehran (in persian).
- Katouzian, Naser. (2010). *Obligations outside the contract*. Volume 1, Tehran: Tehran University Press (in persian).
- Katouzian, Naser. (2014). *Civil Rights in the Current Order*. Tehran: Mizan (in persian).
- Khomeini, Ruhollah. (1991). *Tahrir al-Wasilah*. Tehran: Maktaba al-At-Tamid (in persian).
- MAZEAUD, H.L.J. (1991). *Leçons de Droit civil*. Obligations 8e éd. Par F. CHABAS. Paris.
- Meshgan, Hadi. (2017). *Restorative Justice in the Crimes of Children and Adolescents*. Damavand: Islamic Azad University, Damavand Branch (in persian).
- Mohaghegh Damad, Seyyed Mustafa. (2022). *Jurisprudential Review of Family Law*. Tehran: Islamic Sciences Publishing Center (in persian).
- Mohaghegh Hilli, Ja'far ibn al-Hasan. (1988). *Sharay' al-Islam*. Qom: Second Edition (in persian).
- Najafi, Mohammad Hassan. (1988). *Jawaher al-Kalam fi Sharh Sharay' al-Islam*. Tehran: Al-Muktabah al-Islamiyyah (in persian).
- Naqibi, Seyyed Abol-Qasem. (2007). *Moral Damage*. Tehran: Amir Kabir Publications (in persian).
- National Judicial Opinions System Retrieved from (<https://ara.jri.ac.ir/>) (in persian).
- Nouri, Mohammad Ali. (2022). *French Civil Code*. Tehran: Ganj Danesh (in persian).
- Pakbaz, Siamak. (2003). *Explanation of French Civil Code*. Tehran: Mizan Publications (in persian).
- Rude-Antonie, Edwige. (2007). *Autour du droit: la sociologie de jean carbonnier*. France: presses universiteires. Pp. 527-543.
- Safaei, Seyyed Hossein and Emami, Asadallah. (2014). *A Brief History of Family Law*. Tehran: Mizan (in persian).
- Safaei, Seyyed Hossein and Rahimi, Habibullah. (2022). *Civil Liability*. Position: Tehran (in persian).
- Safaei, Seyyed Hossein and Rahimi, Habibullah. (2024). *Comparative Civil*

- Liability*. Shahr-danesh Research Institute: Tehran (in persian).
- Shahid Thani. (No Date). *Masalak al-Afham*. undated lithograph in two volumes (in persian).
- Terre, F.; Simler, Ph. et Y., Lequette. (1998). *Droit civil. les obligation. precis* Dalloze.
- Tuyserkani, Sheikh Mohammad Nabi. (1988). *Leali al-Akhbar*. Qom: Dar al-Elam (in persian).
- Yousefi Sadeghlou, Ahmad, Rajabi, Elham. (2021). *Civil Liability in Sports Law*. Tehran: Tehran Province General Justice Publications_Farhang Kalam and Gofman Publications (in persian).
- Zarei Emami, Fatemeh. (1971). *The Status of Illegitimate Children in Swiss and French Law*. Tehran: University of Tehran (in persian).