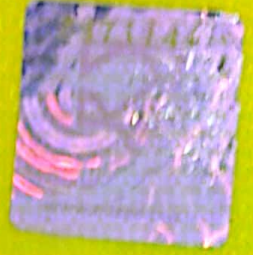


مجله برچسب هولوگرام



مختصر حقوق خانواده

دکتر سید حسین صفایی
دکتر اسدالله امامی

چاپ چهل و نهم: تابستان ۱۳۹۷

با تجدیدنظر کامل



بنیاد حقوقی میزان

مختصر

حقوق خانواده

تألیف:

دکتر سید حسین صفایی

و

دکتر اسدالله امامی

نشر میزان

سرشناسه : صفایی، حسین، ۱۳۱۲ -
 عنوان و نام پدیدآور : مختصر حقوق خانواده / تألیف: سید حسین صفایی،
 اسدالله امامی.
 وضعیت ویراست : ویرایش پنجم براساس قانون حمایت خانواده جدید
 مشخصات نشر : تهران، نشر میزان ۱۳۹۷.
 مشخصات ظاهری : ۴۸۰ص.
 فروست : نشر میزان ۷۰۲
 شابک : 978-964-511-501-0
 وضعیت فهرست نویسی : فیپا
 موضوع : حقوق خانواده -- ایران
 موضوع : زناشویی -- قوانین و مقررات جدید -- ایران
 شناسه افزوده : امامی، اسدالله ۱۳۱۴ -
 رده بندی کنگره : ۳م ۷ص ۵۴۰ KMH
 رده بندی دیویی : ۳۴۶/۵۵۰۱۵
 شماره کتابشناسی ملی : ۳۲۰۴۵۴۴

هرگونه تکثیر (اعم از چاپ، کپی، فایل الکترونیکی و...) از این اثر بدون اخذ مجوز
 از ناشر خلاف قانون بوده و پیگرد قانونی دارد.
 لطفاً در صورت مشاهده، موارد درابه شماره تلفن های ذیل اطلاع دهید.

۷۰۲

نشر میزان

مختصر حقوق خانواده

دکتر سیدحسین صفایی و دکتر اسدالله امامی

چاپ چهل و نهم: تابستان ۱۳۹۷

ویرایش پنجم با تجدیدنظر کامل

شمار: ۵۰۰۰ نسخه

قیمت: ۲۶۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۹۶۴-۵۱۱-۵۰۱-۰

دفتر مرکزی: خ شهید بهشتی، بعداز چهارراه سهروردی، خ کاووسی فر، کوچه نکیسا، پلاک ۳۲، تلفن ۸۸۵۴۹۱۳۱

فروشگاه مرکزی: خ انقلاب، روبروی درب اصلی دانشگاه تهران، ابتدای خ فخرآزی، پلاک ۸۳، تلفن ۶۶۴۶۷۷۷۰

واحد پخش و فروش: خیابان سمیه، بین مفتح و فرصت، پلاک ۱۰۴، تلفن ۸۸۳۴۹۵۲۹-۳۱

پست الکترونیکی: mizannasher@yahoo.com وب سایت: www.NashreMizan.ir

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ
الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ

«سورة حديد، آية ٢٥»

علامت‌های اختصاری

جلد	ج.
رجوع کنید	ر.ک.
شماره	ش
صفحه	ص
قانون آیین دادرسی مدنی	ق.آ.د.م.
قانون امور حسبی	ق.ا.ح.
قانون جدید مجازات اسلامی (۱۳۹۲)	ق.ج.م.ا.
قانون جدید حمایت خانواده (۱۳۹۱)	ق.ج.ح.خ.
قانون حمایت خانواده	ق.ح.خ.
قانون مجازات اسلامی	ق.م.ا.
قانون مدنی	ق.م.
قانون مسئولیت مدنی	ق.م.م.
هجری قمری	ه.ق.

به نام خدا

مقدمه

۱ - مفهوم خانواده:

خانواده در قانون مدنی و دیگر قوانین ایران تعریف نشده است؛ ولی با توجه به مقررات مختلف می‌توان برای آن یک معنی عام (گسترده) و یک معنی خاص (محدود) قائل شد.

خانواده به معنی عام، یا خانواده گسترده، عبارت از گروهی است مرکب از شخص و خویشان نسبی و همسر او، گروهی که از یکدیگر ارث می‌برند. مواد ۸۶۲ و ۱۰۳۲ قانون مدنی که طبقات اقرباء نسبی را بیان می‌کند ناظر به اعضای خانواده بدین معنی است. ضابطه این خانواده همان ارث بردن از یکدیگر است. گاهی خانواده را به معنی گسترده‌تری به کار برده و کلیه خویشان سببی را هم داخل در آن دانسته‌اند.

اقرباء سببی، چنانکه ضمن سخن از قرابت خواهیم گفت، کسانی هستند که از طریق نکاح با شخص رابطه خویشاوندی پیدا می‌کنند. بدین سان خویشان نسبی هر یک از زن و شوهر خویشان سببی دیگری به شمار می‌آیند.

لیکن به دشواری می‌توان خانواده بدین معنی را یک نهاد حقوقی تلقی کرد، زیرا هیچ ضابطه و رابطه حقوقی که کلیه خویشان نسبی و سببی شخص را به هم پیوند دهد و از آنان گروه واحدی بسازد وجود ندارد. البته نکاح با بعضی از اقرباء سببی قانوناً ممنوع است (ماده ۱۰۴۷ ق.م.) و نیز دאوری (ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م.) و رسیدگی قضایی (ماده ۹۱ ق.آ.د.م.) بعضی از آنها درباره شخص پذیرفته نیست؛ حتی مامور اجرای احکام نمی‌تواند متصدی اجرای حکم نسبت به اشخاصی شود که با آنها قرابت سببی تا درجه

به نام خدا

مقدمه

۱ - مفهوم خانواده:

خانواده در قانون مدنی و دیگر قوانین ایران تعریف نشده است؛ ولی با توجه به مقررات مختلف می‌توان برای آن یک معنی عام (گسترده) و یک معنی خاص (محدود) قائل شد.

خانواده به معنی عام، یا خانواده گسترده، عبارت از گروهی است مرکب از شخص و خویشان نسبی و همسر او، گروهی که از یکدیگر ارث می‌برند. مواد ۸۶۲ و ۱۰۳۲ قانون مدنی که طبقات اقرباء نسبی را بیان می‌کند ناظر به اعضای خانواده بدین معنی است. ضابطه این خانواده همان ارث بردن از یکدیگر است. گاهی خانواده را به معنی گسترده‌تری به کار برده و کلیه خویشان سببی را هم داخل در آن دانسته‌اند.

اقرباء سببی، چنانکه ضمن سخن از قرابت خواهیم گفت، کسانی هستند که از طریق نکاح با شخص رابطه خویشاوندی پیدا می‌کنند. بدین سان خویشان نسبی هر یک از زن و شوهر خویشان سببی دیگری به شمار می‌آیند.

لیکن به دشواری می‌توان خانواده بدین معنی را یک نهاد حقوقی تلقی کرد، زیرا هیچ ضابطه و رابطه حقوقی که کلیه خویشان نسبی و سببی شخص را به هم پیوند دهد و از آنان گروه واحدی بسازد وجود ندارد. البته نکاح با بعضی از اقرباء سببی قانوناً ممنوع است (ماده ۱۰۴۷ ق.م.) و نیز داور (ماده ۴۶۹ ق.آ.د.م.) و رسیدگی قضایی (ماده ۹۱ ق.آ.د.م.) بعضی از آنها درباره شخص پذیرفته نیست؛ حتی مامور اجرای احکام نمی‌تواند متصدی اجرای حکم نسبت به اشخاصی شود که با آنها قرابت سببی تا درجه

معینی دارد (ماده ۲۸ قانون اجرای احکام مدنی). لیکن این قواعد که به دسته‌ای از اقرباء نسبی و سببی اختصاص دارد کافی نیست که همه خویشاوندان نسبی و سببی را از لحاظ حقوقی جزو یک خانواده قرار دهد.

به هر حال، خانواده به معنی گسترده در قدیم اهمیت بیشتری داشته ولی در عصر جدید اهمیت خود را تا حد زیادی از دست داده است. از این رو آنچه امروزه بیشتر مورد عنایت قانونگذار واقع می‌شود خانواده به معنی خاص است.

خانواده به معنی خاص، یا خانواده هسته‌ای، عبارت از زن و شوهر و فرزندان تحت سرپرستی آنهاست که معمولاً با هم زندگی می‌کنند و تحت ریاست و مدیریت شوهر و پدر هستند. معیار و ضابطه تشکیل این خانواده همان ریاست و مدیریت یک شخص بر اعضای آن است. ریاست شوهر و پدر خانواده یک نوع وحدت و هماهنگی در امور خانواده و بین اعضای آن ایجاد می‌کند و از چند نفر یک گروه متشکل و متجانس می‌سازد. خانواده بدین معنی است که مخصوصاً مورد حمایت اعلامیه جهانی حقوق بشر و قوانین جدید واقع شده است. بند ۳ ماده ۱۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ در این باره می‌گوید:

«خانواده رکن طبیعی و اساسی اجتماع است و حق دارد از حمایت جامعه و دولت بهره‌مند شود». ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی که می‌گوید: «در روابط زوجین ریاست خانواده با شوهر است» خانواده به همین معنی را در نظر داشته است.

لیکن کتاب نهم از جلد دوم قانون مدنی (مواد ۱۱۹۵ تا ۱۲۰۶) که دارای عنوان «در خانواده» است ظاهراً این کلمه را به معنی دیگری به کار برده است. این کتاب که تنها دارای یک فصل زیر عنوان «در الزام به انفاق» و شامل ۱۲ ماده است به نفقه اختصاص داده شده است. بنابراین به نظر می‌رسد که مقصود از خانواده در عنوان این کتاب گروه مرکب از خویشانی است که بین آنها الزام به انفاق وجود دارد؛ پس خانواده بدین معنی شامل شخص و زوجه و خویشان نسبی خط مستقیم است و اقرباء خط اطراف^(۱) از خانواده به این معنی خارج هستند.

۲- اهمیت خانواده:

خانواده، با اینکه قوانین ما آن را تعریف نکرده و برای آن شخصیت حقوقی قائل نشده است، قدیمترین

۱- برای تعریف قرابت در خط مستقیم و قرابت در خط اطراف رجوع شود به: باب سوم این کتاب. زیر عنوان قرابت و نسب.

معینی دارد (ماده ۲۸ قانون اجرای احکام مدنی). لیکن این قواعد که به دسته‌ای از اقرباء نسبی و سببی اختصاص دارد کافی نیست که همه خویشاوندان نسبی و سببی را از لحاظ حقوقی جزو یک خانواده قرار دهد.

به هر حال، خانواده به معنی گسترده در قدیم اهمیت بیشتری داشته ولی در عصر جدید اهمیت خود را تا حد زیادی از دست داده است. از این رو آنچه امروزه بیشتر مورد عنایت قانونگذار واقع می‌شود خانواده به معنی خاص است.

خانواده به معنی خاص، یا خانواده هسته‌ای، عبارت از زن و شوهر و فرزندان تحت سرپرستی آنهاست که معمولاً با هم زندگی می‌کنند و تحت ریاست و مدیریت شوهر و پدر هستند. معیار و ضابطه تشکیل این خانواده همان ریاست و مدیریت یک شخص بر اعضای آن است. ریاست شوهر و پدر خانواده یک نوع وحدت و هماهنگی در امور خانواده و بین اعضای آن ایجاد می‌کند و از چند نفر یک گروه متشکل و متجانس می‌سازد. خانواده بدین معنی است که مخصوصاً مورد حمایت اعلامیه جهانی حقوق بشر و قوانین جدید واقع شده است. بند ۳ ماده ۱۶ اعلامیه جهانی حقوق بشر مصوب ۱۹۴۸ در این باره می‌گوید:

«خانواده رکن طبیعی و اساسی اجتماع است و حق دارد از حمایت جامعه و دولت بهره‌مند شود». ماده ۱۱۰۵ قانون مدنی که می‌گوید: «در روابط زوجین ریاست خانواده با شوهر است» خانواده به همین معنی را در نظر داشته است.

لیکن کتاب نهم از جلد دوم قانون مدنی (مواد ۱۱۹۵ تا ۱۲۰۶) که دارای عنوان «در خانواده» است ظاهراً این کلمه را به معنی دیگری به کار برده است. این کتاب که تنها دارای یک فصل زیر عنوان «در الزام به انفاق» و شامل ۱۲ ماده است به نفقه اختصاص داده شده است. بنابراین به نظر می‌رسد که مقصود از خانواده در عنوان این کتاب گروه مرکب از خویشانی است که بین آنها الزام به انفاق وجود دارد؛ پس خانواده بدین معنی شامل شخص و زوجه و خویشان نسبی خط مستقیم است و اقرباء خط اطراف^(۱) از خانواده به این معنی خارج هستند.

۲ - اهمیت خانواده:

خانواده، با اینکه قوانین ما آن را تعریف نکرده و برای آن شخصیت حقوقی قائل نشده است، قدیمترین

۱- برای تعریف قرابت در خط مستقیم و قرابت در خط اطراف رجوع شود به: باب سوم این کتاب. زیر عنوان قرابت و نسب.

و مهمترین گروه اجتماعی است.

قدیمترین گروه اجتماعی است چراکه یک گروه طبیعی است که از آغاز زندگی بشر وجود داشته است. مهمترین گروه است برای آنکه بدون آن زندگی در اجتماع متصور نیست. خانواده هسته مرکزی اجتماع است و نخستین اجتماعی است که شخص در آن گام می‌نهد و آداب زندگی و اصول و رسوم اجتماعی و تعاون و از خودگذشتگی را در آن فرا می‌گیرد. خانواده کانون حفظ سنن ملی و اخلاقی و مرکز رشد عواطف و احساسات است. خانواده نه تنها مکتب آموزش تعاون و فداکاری است بلکه کانونی برای حمایت از انسان است. خانواده از زن و شوهر و کودکان ناشی از ازدواج حمایت می‌کند. کسانی که از حمایت خانواده برخوردار نیستند، بی‌پناهند و در معرض فساد و تباهی و بیهودگی قرار می‌گیرند. کودکانی که بدون خانواده بزرگ می‌شوند دارای کمبودهای عاطفی و اخلاقی فراوانی هستند. زن و مردی که از کانون گرم خانوادگی بی‌بهره‌اند اغلب با فساد و تیره‌روزی هم آغوشند.

خانواده در حفظ و گسترش قدرت ملی نقش مؤثری ایفا می‌کند. به بیان دیگر، رابطه‌ای نزدیک بین قدرت ملی و خانواده وجود دارد و سستی و تباهی خانواده‌ها انحطاط ملت را به دنبال می‌آورد. چنانکه ژوسران^(۱) دانشمند بزرگ فرانسوی می‌گوید: تاریخ به ما می‌آموزد که تواناترین ملتها مللی بوده‌اند که خانواده در آنها قوی‌ترین سازمان را داشته است.

و نیز تاریخ از سستی روابط خانوادگی در دوره‌های انحطاط خبر می‌دهد. معمولاً در کانون خانوادگی است که نخستین آثار بدی و انحطاط پدید می‌آید، پیش از آنکه در سازمان گسترده‌تر و تواناتر دولت ظاهر شود.^(۲)

خانواده در زمینه اقتصادی نیز نقش مهمی در طول تاریخ ایفا کرده است: در قدیم واحدهای کشاورزی، بازرگانی و صنایع دستی از اعضای خانواده تشکیل می‌شدند و در واقع واحدهای اقتصادی واحدهای خانوادگی بودند و بدین‌سان خانواده نقش خود را در گرداندن اقتصاد جامعه ایفا می‌کرد. امروزه، اگرچه با تشکیل بنگاههای اقتصادی بزرگ اهمیت خانواده در ایجاد و گرداندن واحدهای اقتصادی کم شده است، با وجود این خانواده ارزش خود را در این زمینه کاملاً از دست نداده است. مخصوصاً در کشور ما هنوز اکثر واحدهای کشاورزی با همکاری و خودپاری اعضای خانواده اداره می‌شوند؛ بسیاری از مؤسسات بازرگانی و صنعتی نیز جنبه خانوادگی دارند و فعالیت خانواده بقاء و پیشرفت آنها را تضمین می‌کند.

خانواده از جهت دیگر نیز در اقتصاد کشور مؤثر است: کسی که دارای خانواده است به زندگی و فعالیتهای اقتصادی علاقه بیشتری نشان می‌دهد، بیشتر کار می‌کند و درآمد بیشتری به دست می‌آورد، تا بتواند زندگی خود و زن و فرزندانش را به نحو بهتری تأمین کند و این خود در توسعه اقتصادی کشور مؤثر است.

۳- آیا دولت می تواند جایگزین خانواده شود؟

سؤالی که در اینجا مطرح می شود آن است که آیا دولت می تواند جایگزین خانواده شود و تربیت فرزندان را به جای خانواده به عهده بگیرد. ممکن است تصور شود که دولت با تأسیس پرورشگاهها و سازمانهای تربیتی و استخدام پرستاران و مددکاران و مربیان متخصص می تواند تربیت کودکان را عهده دار شود و بدون نیاز به خانواده آنان را چنانکه باید پرورش دهد و از آنان افرادی مفید و خدمتگزار جامعه بار آورد. ولی این پندار درست نیست، زیرا اگر دولت بتواند با سازمانهای مجهزی که در اختیار دارد احتیاجات مادی کودکان را برآورد، در تأمین نیازهای معنوی آنان ناتوان خواهد بود. کودک نیاز به محبت دارد و هیچ سازمانی، هر قدر مجهز باشد، مانند خانواده نمی تواند این نیاز را برآورده کند و هیچ کانونی مانند کانون خانواده نمی تواند تربیت عاطفی کودک را عهده دار شود و در رشد عواطف و احساسات و حتی نیروی عقلی طفل نقشی را که شایسته و بایسته است ایفاء کند. در این زمینه مطالعاتی صورت گرفته و به ویژه در مورد کودکانی که در جریان جنگ جهانی دوم بی سرپرست شده و نگاهداری و تربیت آنان به پرورشگاهها سپرده شده بود، بررسیهای انجام یافته حاکی از این است که کودکانی که در این مؤسسات پرورش می یابند از لحاظ عواطف و احساسات و نیروی عقلی نسبت به کودکان تربیت شده در خانواده کمبودهایی دارند و این کمبودها در اطفالی که بیش از یک سال دارند تجلی می کند. از این بررسیها چنین نتیجه گرفته می شود که دولت نمی تواند در تربیت اطفال جایگزین خانواده شود.^(۱) این نکته در همه کشورها، حتی در کشورهای سوسیالیستی که برای دولت در همه کارها نقشی درجه اول قائلند، امروزه مورد قبول است. در اتحاد جماهیر شوروی سابق در سالهای اول انقلاب تصور می کردند که نیازی به خانواده به مفهوم سنتی آن نیست و دولت می تواند جای آن را بگیرد. لیکن بتدریج به بطلان این نظریه پی بردند و سرانجام قانون ۱۹۴۴ بعد از یک دوره تزلزل و نابسامانی در خانوادهها در راه تثبیت خانواده گامهای مؤثری برداشت. در واقع قانونگذار شوروی پی برد به اینکه نوسازی و پیشرفت و عظمت کشور تحقق نخواهد یافت، مگر در صورتی که ثبات، استحکام، اقتدار و همبستگی به خانواده بازگردد. شک نیست که در صورت فقدان خانواده دولت باید جای آن را بگیرد، یعنی دولت باید در تعلیم و تربیت اطفال بی سرپرست اقدام کند و سازمانهای مجهزی برای این کار فراهم آورد، یا سرپرستی آنان را به خانوادههای شایسته بسپارد؛ ولی این وظیفه مانع از آن نخواهد بود که دولت در تثبیت خانواده و تقویت مبانی آن نیز بکوشد.

۴- قانون حمایت کننده از خانواده:

اهمیت اجتماعی خانواده باید محرک قانونگذار در حمایت از آن باشد. هر قاعده ای که قانونگذار در این باره می آورد می تواند در تحکیم یا تضعیف آن مؤثر باشد. بنابراین، در زمینه خانواده قانونگذار باید با احتیاط کامل عمل کند و از هر اقدامی که به ضعف خانواده منتهی شود بپرهیزد و در اصلاحات و نوآوریهای خود تثبیت خانواده را همواره در مدنظر داشته باشد. بی شک قانونگذار باید به منافع هریک از افراد خانواده

۱- محمد حسین الذهبی، الاحوال الشخصية بین مذهب اهل السنة و مذهب الجعفریة، چاپ بغداد ۱۹۵۸، ص ۲۵ و ۲۶.

توجه کند؛ لیکن آنچه در درجه اول اهمیت قرار دارد، نفع خانواده به عنوان یک نهاد و واحد اجتماعی است و استحکام و حمایت از آن باید بیش از هر چیز مورد نظر باشد. در اصلاحات قوانین و مقررات مربوط به خانواده باید عرف و عادت و سنن خانوادگی در نظر گرفته شود و گرنه اجرای قانون با اشکالات بسیاری مواجه خواهد شد و چه بسا به سستی و ناتوانی خانواده خواهد انجامید.

در ایران حمایت از خانواده همواره مورد نظر قانونگذاران بوده ولی نخستین بار در تیرماه ۱۳۴۶ قانونی با عنوان قانون حمایت خانواده به تصویب رسید که قانون مصوب بهمن ماه ۱۳۵۳ با همان عنوان جایگزین آن شد، هرچند می توان گفت که عنوان قانون حمایت خانواده برای دو قانون یاد شده قابل ایراد است، زیرا این دو قانون بیشتر از زن و تا حدی از اطفال ناشی از نکاح حمایت کرده نه از خانواده به عنوان یک واحد و نهاد اجتماعی؛ حتی می توان گفت این قوانین مبانی خانواده را سست و از هم گسیختگی آن را تسهیل کرد. بعد از انقلاب، بعضی از مواد قانون حمایت خانواده که با فقه اسلامی مبیانت داشت لغو شد. لیکن برخی از مواد هنوز به قوت و اعتبار خود باقی است. معهذاً به نظر می رسد که بیشتر مقررات ماهوی حمایت خانواده، مندرج در قانون مدنی است. اتباع ایرانی غیر شیعه در حقوق خانواده تابع مقررات مذهب خود می باشند (ر.ک. قانون رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه مصوب ۱۳۱۲).

گفتنی است که در سال ۱۳۸۶ لایحه‌ای با عنوان «لایحه حمایت خانواده» به مجلس شورای اسلامی تقدیم شد که پس از بررسی‌های زیاد سرانجام در سال ۱۳۹۱ به تصویب نهایی مجلس و تأیید شورای نگهبان رسید. این قانون که مشتمل بر ۵۸ ماده است قوانین پراکنده پیشین راجع به خانواده را، بجز قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، صریحاً نسخ کرده و مقررات جدیدی آورده است که در جای خود از آن‌ها سخن خواهیم گفت.

۵- دادگاه خانواده:

نظر به اهمیت خانواده و دعاوی مربوط به آن و ضرورت تخصص و تجربه و حذف تشریفات دست‌وپاگیر دادرسی و رعایت جنبه‌های اخلاقی و اجتماعی، در رسیدگی به این‌گونه دعاوی، در بسیاری از کشورها دادگاه خانواده جهت رسیدگی به دعاوی خانوادگی تأسیس شده است. در ایران هم از دیرباز در سازمان عدلیه نوین دادگاههای شرع برای رسیدگی به این دعاوی وجود داشت که صلاحیت آن از سال ۱۳۰۷ به دعاوی راجع به اصل نکاح و طلاق محدود شد. قانون حمایت خانواده ۱۳۴۶، با اعطای صلاحیت به دادگاه شهرستان جهت رسیدگی به دعاوی خانوادگی بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی و بدون حضور تماشاچی، در واقع نوعی دادگاه خانواده تأسیس کرد که قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳ نیز آن را حفظ نمود. بعد از پیروزی انقلاب، به سال ۱۳۵۸، دادگاه مدنی خاص پدید آمد که از مجتهد جامع‌الشرایط یا فرد منصوب از سوی او و یک یا دو مشاور حقوقدان تشکیل می شد. صلاحیت عمده این دادگاه راجع به دعاوی خانوادگی بود و در واقع دادگاه مدنی خاص نیز گونه‌ای دادگاه خانواده به شمار می آمد که با دادرسانی متخصص و بدون تشریفات آیین دادرسی مدنی به دعاوی خانوادگی رسیدگی می کرد.

متأسفانه قانون دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ دادگاههای عمومی را جانشین دادگاههای پیشین، از جمله دادگاههای مدنی خاص، کرد و دادگاه عمومی، چنان‌که از نامش پیداست، صلاحیت

رسیدگی به همه دعاوی از جمله دعاوی خانوادگی را داشت. با وجود این، دادگاه عمومی در رسیدگی به این دعاوی، از آنجا که جانشین دادگاه مدنی خاص شده بود، مقید به تشریفات آیین دادرسی مدنی نبود؛ وانگهی برای رسیدگی به دعاوی راجع به اصل نکاح و طلاق اجازه مخصوص رئیس قوه قضاییه لازم بود.

با توجه به احساس نیاز به دادگاههای متخصص در امور خانوادگی و با عنایت به اصل ۲۱ قانون اساسی که «ایجاد دادگاه صالح برای حفظ کیان و بقای خانواده» را پیش بینی کرده است، قانونگذار در سال ۷۶ به نظام پیشین قانون حمایت خانواده بازگشت و به موجب «قانون اختصاص تعدادی از دادگاههای موجود به دادگاههای موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی (دادگاه خانواده)» تشکیل نوعی دادگاه خانواده برای رسیدگی به دعاوی خانوادگی را مقرر داشت. لیکن به موجب قانون جدید حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ قانون مذکور صریحاً نسخ شد و در عین حال، فصل اول قانون مشتمل بر ۱۵ ماده به دادگاه خانواده اختصاص یافت که متضمن قواعد قابل توجهی است.

۶- ساختار دادگاه خانواده و حضور قاضی زن در آن:

قبل از انقلاب رسیدگی به دعاوی طلاق و اختلافات خانوادگی در صلاحیت دادگاه حمایت خانواده بود که از شعب دادگاه شهرستان محسوب می شد. بر اساس لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص مصوب ۱۳۵۸، این دعاوی در صلاحیت دادگاه مدنی خاص قرار گرفت؛ ولی به موجب قانون تشکیل دادگاههای عمومی و انقلاب مصوب ۱۳۷۳ دادگاه مدنی خاص منحل و دادگاه عمومی جایگزین آن گردید؛ اما در دعاوی راجع به اصل نکاح و طلاق، قاضی دادگاه عمومی در صورتی صلاحیت رسیدگی داشت که اجازه مخصوص از طرف رئیس قوه قضاییه به او داده می شد. ماده واحده قانون اختصاص تعدادی از دادگاههای موجود به دادگاههای موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی (دادگاه خانواده) مصوب ۱۳۷۶ رسیدگی به دعاوی خانوادگی، از جمله نکاح و طلاق، را در صلاحیت دادگاه خانواده قرار داد و در حقیقت به نظام قانون حمایت خانواده بازگشت.

قانون جدید حمایت از خانواده ضمن نسخ ماده واحده مذکور ساختار دادگاه حمایت خانواده را حفظ کرده ولی حضور قاضی مشاور زن را در آن الزامی قرار داده است. برابر ماده ۲ قانون جدید «دادگاه خانواده با حضور رئیس یا دادرس علی البدل و قاضی مشاور زن تشکیل می گردد. قاضی مشاور باید ظرف سه روز از ختم دادرسی به طور مکتوب و مستدل در مورد موضوع اظهار نظر و مراتب را در پرونده درج کند. قاضی انشاکننده رأی باید در دادنامه به نظر قاضی مشاور اشاره و چنانچه با نظر وی مخالف باشد با ذکر دلیل، نظریه وی را رد کند.»

با این که در دادگاه خانواده اخذ تصمیم نهایی با قاضی مرد است، مشارکت و حضور الزامی قاضی زن در دادگاه نوعی پیشرفت در جهت حمایت از حقوق زنان و رفع تبعیض و قابل تأیید است. قابل ذکر است که در قانون منسوخ اختصاص تعدادی از دادگاه‌های موجود به دادگاه‌های موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی (دادگاه خانواده) از حضور مشاور قضایی زن سخن به میان آمده بود ولی این امر الزامی نبود و دادگاه «حتی المقدور» می‌بایست با حضور وی به دعوی رسیدگی کند، اما در قانون جدید اصطلاح «قاضی مشاور زن» بکار رفته و قانون نقش بیشتری برای او قائل شده و حضور او را در دادگاه الزامی قرار داده است.

ماده ۳ قانون جدید حمایت خانواده، به پیروی از قانون پیشین، مقرر می‌دارد: «قضات دادگاه خانواده باید متاهل و دارای حداقل چهار سال سابقه خدمت قضایی باشند.» با توجه به اهمیت دادگاه خانواده و فلسفه وجودی آن، روشن است که قاضی دادگاه مزبور باید ویژگی‌هایی داشته باشد، چنانکه متاهل و دارای تجربه و سابقه قضایی کافی باشد. قبل از انقلاب با این که در زمینه تجربه و سابقه کافی قاضی دادگاه خانواده حکم صریحی وجود نداشت، در عمل از قضات با سابقه معمولاً ۱۰ سال به بالا و متاهل و خوشنام استفاده می‌شد. بنابراین چهار سال سابقه خدمت قضایی که در قانون برای قاضی دادگاه خانواده مقرر شده کافی به نظر نمی‌رسد و قانون از این لحاظ قابل انتقاد است.

۷- صلاحیت دادگاه خانواده در قانون جدید:

برابر ماده ۴ قانون جدید حمایت خانواده «رسیدگی به امور و دعاوی زیر در صلاحیت دادگاه خانواده است:

۱- نامزدی و خسارات ناشی از برهم زدن آن

۲- نکاح دائم، موقت و اذن در نکاح

۳- شروط ضمن عقد

۴- ازدواج مجدد

۵- جهیزیه

۶- مهریه

۷- نفقه زوجه و اجرت المثل ایام زوجیت

۸- تمکین و نشوز

- ۹- طلاق، رجوع، فسخ و انفساخ نکاح، بذل مدت و انقضاء آن
- ۱۰- حضانت و ملاقات طفل
- ۱۱- نسب
- ۱۲- رشد، حجر و رفع آن
- ۱۳- ولایت قهری، قیمومت، امور مربوط به ناظر و امین اموال محجوران و وصایت
- ۱۴- نفقه اقارب
- ۱۵- امور راجع به غایب مفقودالاثر
- ۱۶- سرپرستی کودکان بی سرپرست
- ۱۷- اهداء جنین
- ۱۸- تغییر جنسیت.

قابل ذکر است که صلاحیت دادگاه خانواده در قانون جدید گسترش یافته است: در حالی که در قانون پیشین صلاحیت دادگاه خانواده منحصر به ۱۲ مورد بود، در قانون جدید صلاحیت دادگاه مزبور به ۱۸ مورد افزایش یافته است.

تبصره ماده ۴ همان قانون پس از استناد به اصول دوازدهم و سیزدهم قانون اساسی و ارجاع به قانون اجازه رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیر شیعه در محاکم مصوب ۱۳۱۲/۴/۳۱ و قانون رسیدگی به دعاوی مطروحه راجع به احوال شخصیه و تعلیمات دینی ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی مصوب ۱۳۷۲/۴/۳ مجمع تشخیص مصلحت نظام چنین مقرر داشته است: «تصمیمات مراجع عالی اقلیت‌های دینی مذکور در امور حسبی و احوال شخصیه آنان، از جمله نکاح و طلاق، معتبر و توسط محاکم قضایی، بدون رعایت تشریفات، تنفیذ و اجرا می‌گردد.»

از تبصره یاد شده و قوانین ارجاعی چنین بر می‌آید که به دعاوی خانوادگی ایرانیان غیر شیعه و به تعبیر دقیق‌تر اقلیت‌های مذهبی که مذهب آنان به رسمیت شناخته شده، اعم از مذهب حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی موضوع اصل ۱۲ قانون اساسی^(۱) در دادگاه‌های خانواده بر طبق فقه و قواعد مذهبی آنان رسیدگی می‌شود. اما دعاوی

۱- اصل ۱۲ قانون اساسی: «دین رسمی ایران اسلام و مذهب جعفری اثنی‌عشری است و این اصل الی‌الابد غیرقابل تغییر است و مذاهب دیگر اسلامی، اعم از حنفی، شافعی، مالکی، حنبلی و زیدی دارای احترام کامل می‌باشند و پیروان این مذاهب در انجام مراسم مذهبی طبق فقه خودشان آزادند و در تعلیم و تربیت دینی و احوال شخصیه (ازدواج، طلاق، ارث و وصیت) و دعاوی مربوط به آن در دادگاه‌ها رسمیت دارند و در هر منطقه‌ای که پیروان هر یک از این مذاهب اکثریت داشته باشند مقررات محلی در حدود اختیارات شوراها بر طبق آن مذهب خواهد بود، با حفظ حقوق پیروان سایر مذاهب.»

اقلیت‌های دینی (زرتشتی، کلیمی و مسیحی موضوع اصل ۱۳ قانون اساسی)^(۱) ممکن است در مراجع عالی دینی خود آنان مورد رسیدگی قرار گیرند و تصمیم مراجع مزبور معتبر است و بدون رعایت تشریفات تنفیذ و اجرا می‌شود.

با وجود این، به نظر می‌رسد که رجوع اقلیت‌های دینی مذکور به دادگاه‌های خانواده جهت رسیدگی به دعاوی خود منع قانونی ندارد؛ یعنی آنان اختیار دارند در این زمینه یا به دادگاه‌های خانواده یا به مراجع عالی دینی خود رجوع کنند و در صورت رجوع به این مراجع، تصمیم آن‌ها معتبر و قابل تنفیذ در دادگاه خانواده است، بی آن که دادگاه مزبور اختیار رسیدگی ماهوی در این مورد داشته باشد.

۸- اقامه دعوی نفقه به وسیله مادر یا هر شخص عهده‌دار حضانت:

به موجب ماده ۶ قانون جدید «مادر یا هر شخصی که حضانت طفل یا نگهداری شخص محجور را به اقتضای ضرورت بر عهده دارد، حق اقامه دعوی برای مطالبه نفقه طفل یا محجور را نیز دارد. در این صورت، دادگاه باید در ابتدا ادعای ضرورت را بررسی کند.»

با این که بر طبق اصول قانون مدنی اقامه دعوی نفقه محجور که جزء امور مالی اوست بر عهده ولی یا قیم است، در این مورد براساس مصلحت محجور به مادر یا هر شخصی که حضانت یا نگهداری محجور به اقتضای ضرورت بر عهده اوست حق اقامه دعوی نفقه داده شده است. لیکن به نظر می‌رسد که شرط «به اقتضای ضرورت» که مفهوم روشنی ندارد در عمل مشکل ایجاد می‌کند و چه بسا ممکن است موجب رد دعوی نفقه شود. بهتر بود به جای «به اقتضای ضرورت» عبارت «به حکم قانون یا تصمیم دادگاه» به کار می‌رفت؛ زیرا اگر حضانت یا نگهداری محجور به حکم قانون یا به موجب حکم دادگاه به شخصی واگذار شده باشد، فرض این است که واگذاری حضانت یا نگهداری به او ضرورت داشته است و در این صورت بجاست که وی حق اقامه دعوی برای مطالبه نفقه محجور را داشته باشد، بی آنکه دادگاه مکلف به احراز ضرورت باشد. به هر حال، می‌توان گفت ماده ۶ قانون نوعی نمایندگی قانونی برای شخص عهده‌دار حضانت در مورد مطالبه نفقه قائل شده است.

۱- اصل ۱۳ قانون اساسی: «ایرانیان زرتشتی، کلیمی و مسیحی تنها اقلیت‌های دینی شناخته می‌شوند که در حدود قانون در انجام مراسم دینی خود آزادند و در احوال شخصیه و تعلیمات دینی بر طبق آیین خود عمل می‌کنند.»

۹- صلاحیت محلی:

از نظر صلاحیت محلی، مقررات مناسبی در قانون آمده است، از جمله آن‌که: - زوجه می‌تواند در دادگاه محل اقامت خوانده یا محل سکونت خود اقامه دعوی کند، مگر در موردی که خواسته، مطالبه مهریه غیرمنقول باشد (ماده ۱۲). اقامه دعوی در محل سکونت خواهان مغایر قواعد عمومی صلاحیت محلی، ولی قابل توجیه در راستای حمایت از زن است. دادگاه صالح برای رسیدگی به مطالبه مهریه غیرمنقول، بر طبق قواعد عمومی، دادگاه محل وقوع مال است.

- هرگاه یکی از زوجین مقیم خارج از کشور باشد، دادگاه محل اقامت طرفی که در ایران اقامت دارد برای رسیدگی صالح است. اگر زوجین مقیم خارج از کشور باشند، ولی یکی از آنان در ایران سکونت موقت داشته باشد، دادگاه محل سکونت فرد ساکن در ایران و اگر هر دو در ایران سکونت موقت داشته باشند، دادگاه محل سکونت موقت زوجه برای رسیدگی صالح است. هرگاه هیچ یک از زوجین در ایران سکونت نداشته باشند، دادگاه شهرستان تهران صلاحیت رسیدگی دارد (ماده ۱۴).

صلاحیت دادگاه محل سکونت موقت زوجه، در فرضی که زوجین هر دو در ایران سکونت موقت دارند، بر خلاف قواعد عمومی صلاحیت محلی و مبتنی بر اندیشه حمایت از زن است.

- ایرانیان مقیم خارج می‌توانند دعاوی خانوادگی خود را در محاکم یا مراجع صلاحیتدار محل اقامت خود مطرح کنند. برابر ماده ۱۵ قانون حمایت خانواده، «هرگاه ایرانیان مقیم خارج از کشور امور و دعاوی خانوادگی خود را در محاکم و مراجع صلاحیتدار محل اقامت خویش مطرح کنند، احکام این محاکم یا مراجع در ایران اجرا نمی‌شود، مگر آن که دادگاه صلاحیتدار ایرانی این احکام را بررسی و حکم تنفیذ صادر کند.»

این ماده تا حدی مبهم است زیرا معلوم نیست اختیار دادگاه ایرانی جهت بررسی احکام صادره در خارج تا چه حد است؟ آیا دادگاه ایرانی می‌تواند رسیدگی ماهوی کند یا اختیارش محدود به رسیدگی شکلی و به تعبیری حکمی است. با توجه به کلمه «تنفیذ» به نظر می‌رسد که باید راه حل دوم را پذیرفت؛ یعنی دادگاه فقط رسیدگی می‌کند به این که قانون حاکم (قانون ایران) در رسیدگی به دعوی به درستی اجرا شده است یا نه و در صورتی که قانون مزبور اجرا شده باشد، حکم را تنفیذ خواهد کرد و حکم تنفیذی مانند احکام ماهوی دادگاه خانواده لازم الاجرا است.

۱۰- رسیدگی بدون تشریفات:

«رسیدگی در دادگاه خانواده با تقدیم دادخواست و بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی انجام می‌شود» (ماده ۸). کلمه «دادخواست» مفید این معنی است که دعوی باید با استفاده از فرم مخصوص که برای دعاوی مدنی پیش‌بینی شده مطرح گردد. برای تسهیل کار اصحاب دعوی، بهتر آن بود که قانون‌گذار به جای «دادخواست» کلمه «درخواست کتبی» را بکار می‌برد، تا اصحاب دعوی بتوانند تقاضای خود را با استفاده از هر برگ و نوشته‌ای مطرح کنند. این راه کار با اصل تشریفات نبودن رسیدگی به دعاوی خانوادگی بیشتر سازگار است. حتی در قانون پیشین حمایت خانواده درخواست می‌توانست کتبی یا شفاهی باشد و

هرگاه درخواست شفاهی بود، منشی یا مدیر دفتر دادگاه آن را در صورت مجلس قید کرده، به امضای درخواست کننده می‌رسانید.

۱۱- آراء دادگاه خانواده:

آراء دادگاه خانواده اصولاً تابع مقررات قانون آیین دادرسی مدنی مصوب ۱۳۷۹ است. فقط ماده ۳۲ قانون جدید مقرر داشته است که: «در مورد حکم طلاق، اجرای صیغه و ثبت آن حسب مورد منوط به انقضای مهلت فرجام خواهی یا ابلاغ رأی فرجامی است.» برابر مواد ۳۳۱ و ۳۳۴ ق.آ.د.م. احکام دادگاه عمومی قابل تجدیدنظر در دادگاه تجدیدنظر استان است و به موجب ماده ۳۶۸ همان قانون فقط «احکام راجع به اصل نکاح و فسخ آن، طلاق، نسب، حجر و وقف» قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور است. مقصود از اصل نکاح و فسخ؛ وقوع یا عدم وقوع و صحت یا بطلان نکاح و فسخ است. بر طبق رأی وحدت رویه دیوان عالی کشور به شماره ۶۶۶ مورخ ۷۳/۱/۱۹ کلیه آراء مربوط به طلاق، حتی گواهی عدم امکان سازش، قابل فرجام خواهی است با این استدلال که اولاً، کلمه طلاق در عبارت قانون به طور مطلق ذکر شده؛ ثانیاً، کلمه طلاق با علامت کاما (،) از اصل نکاح و فسخ متمایز گردیده است. نظر دیگری که اقوی می‌نماید آن است که فقط احکام راجع به اصل طلاق قابل رسیدگی فرجامی است؛ زیرا اولاً، نظر قانونگذار، بر حسب ظاهر بر این بوده است که احکام راجع به اصل نکاح و فسخ و اصل طلاق (یعنی مواردی که دعوی مربوط به وقوع یا صحت طلاق باشد) که دارای اهمیت ویژه‌ای است و نیاز به بررسی حقوقی دقیق و عمیق دارد، قابل رسیدگی فرجامی در دیوان عالی کشور باشد، در حالی که گواهی عدم امکان سازش از این قبیل نیست؛ ثانیاً، قابل فرجام خواهی بودن این احکام موجب اطاله دادرسی و به درازا کشیدن دعوی طلاق است که گمان نمی‌رود به سود خانواده و اجتماع باشد.

به هر حال گواهی عدم سازش که بر طبق مقررات پیشین هم به درخواست شوهر و هم به تقاضای زن، در موارد خاص، صادر می‌شد، بر طبق رأی وحدت رویه ۱۳۸۳ قابل رسیدگی فرجامی بود. لیکن قانون جدید بین گواهی عدم امکان سازش که به درخواست زن صادر می‌گردد تفاوت قائل شده و در حالی که حکم طلاق را قابل رسیدگی فرجامی دانسته (ماده ۳۲) درباره گواهی عدم سازش مدت اعتبار آن را سه ماه از تاریخ ابلاغ «رأی قطعی» یا «قطعی شدن رأی» تعیین کرده است (ماده ۳۴) و از آن چنین بر می‌آید که گواهی عدم امکان سازش فقط قابل تجدیدنظر است؛ زیرا رأی قطعی بر خلاف رأی نهایی به رأیی گفته می‌شود که مراحل رسیدگی ماهوی آن پایان یافته یا بدون این که تقاضای تجدیدنظر نسبت به آن شود قطعی و قابل اجرا شده است، مگر این که کلمه قطعی در ماده ۳۴ قانون جدید را به معنی نهایی بگیریم، یعنی رأیی که مرحله رسیدگی فرجامی آن نیز سپری شده است، هر چند که این تفسیر برخلاف ظاهر ماده ۳۴ است.

۱۲ - تقسیم مطالب:

در این کتاب به پیروی از برنامه حقوق خانواده دانشکده‌های حقوق، از ازدواج و طلاق و قرابت و نسب

بحث خواهد شد. در باب نخست زیر عنوان ازدواج از مفهوم و اقسام ازدواج و شرایط و آثار آن سخن خواهیم گفت. در باب دوم علل انحلال نکاح به ویژه طلاق (شرایط، اسباب و آثار طلاق) را بررسی خواهیم کرد. در باب سوم قرابت و نسب (نسب مشروع، نسب نامشروع، نسب ناشی از شبهه و نسب ناشی از تلقیح مصنوعی) و آثار نسب (حضانت، ولایت قهری و نفقه) را مورد مطالعه قرار خواهیم داد.

تابعیت اعضای خانواده و ارث و پاره‌ای مسائل خانواده مانند تأمین اجتماعی یا مقررات کیفری مربوط به خانواده که خارج از قلمرو حقوق مدنی است، مورد بحث ما نخواهد بود و فقط گاهی اشاره‌هایی به آنها خواهیم داشت.

بحث خواهد شد. در باب نخست زیر عنوان ازدواج از مفهوم و اقسام ازدواج و شرایط و آثار آن سخن خواهیم گفت. در باب دوم علل انحلال نکاح به ویژه طلاق (شرایط، اسباب و آثار طلاق) را بررسی خواهیم کرد. در باب سوم قرابت و نسب (نسب مشروع، نسب نامشروع، نسب ناشی از شبهه و نسب ناشی از تلقیح مصنوعی) و آثار نسب (حضانت، ولایت قهری و نفقه) را مورد مطالعه قرار خواهیم داد.

تابعیت اعضای خانواده و ارث و پاره‌ای مسائل خانواده مانند تأمین اجتماعی یا مقررات کیفری مربوط به خانواده که خارج از قلمرو حقوق مدنی است، مورد بحث ما نخواهد بود و فقط گاهی اشاره‌هایی به آنها خواهیم داشت.