

فهرست مطالب

۷	در قرابت
۸	در نکاح و طلاق
۸	در نکاح
۸	در خواستگاری
۲۰	قابلیت صحی برای ازدواج
۲۷	در موانع نکاح
۵۰	شرایط صحت نکاح
۵۹	وکالت در نکاح
۶۱	در نکاح منقطع
۱۰۷	فصل هشتم - در حقوق و تکالیف زوجین نسبت به یکدیگر
۱۳۷	در انحلال عقد نکاح
۱۳۹	در مورد امکان فسخ نکاح
۱۷۶	در طلاق
۱۷۶	مبحث اول - در کلیات
۱۹۶	در اقسام طلاق
۲۱۳	در عده
۲۲۰	در اولاد
۲۲۰	در نسب
۲۵۶	در ولایت قهری پدر و جد پدری
۲۶۶	در الزام به انفاق
۲۸۵	قانون حمایت از خانواده ۱۳۹۱
۲۸۵	فصل اول - دادگاه خانواده
۲۸۸	فصل دوم - مراکز مشاوره خانوادگی

۲۸۹	فصل سوم - ازدواج
۲۹۰	فصل چهارم - طلاق
۲۹۳	فصل پنجم - حضانت و نگهداری اطفال و نفقه
۲۹۴	فصل ششم - حقوق وظیفه و مستمری
۲۹۵	فصل هفتم - مقررات کیفری
۲۹۷	قانون نحوه اهداء جنین به زوجین نابارور
۲۹۹	فهرست منابع و مأخذ:
۲۹۹	کتب:
۳۰۲	مقالات:

مقدمه

حقوق خانواده از جمله مباحثی است که بیشترین تاثیر را در زندگی بشری دارد. شادترین و تلخ‌ترین لحظات هر آدمی در پرتو حقوق خانواده رخ می‌دهد. حقوق خانواده امری نیست که بتوان صرفاً با قانونگذاری آن را تنظیم نمود و مستلزم مطالعات بین رشته‌ای در حوزه جامعه‌شناسی، روانشناسی، اقتصاد و حقوق است. خانواده نهادی است که توصیف آن در طول زمان و مکان تکامل پیدا کرده است ولی از اهمیت آن کاسته نشده است. خانواده در سابق نهادی تعریف می‌شد که در آن مردی و زنی با یکدیگر ازدواج می‌کردند و در کنار فرزندان خویش امورات خود را می‌گذراندند. خانواده‌ها به عنوان قلب یک اجتماع شناخته می‌شوند. اکثر شهروندان یک جامعه حضور در خانواده را تجربه می‌دانند و به نیکی واقف به جایگاه و ارزش آن می‌باشند. آینده جامعه بشری منوط به تشکیل خانواده‌هایی موفق و قدرتمند است و این امر مستلزم وجود دولتی است که بتواند سازو کارهای آن را فراهم نماید. حق احترام و حمایت از خانواده در بسیاری از کنوانسیون‌های بین‌المللی و قوانین اساسی کشورها مورد اشاره گرفته است اما ضمانت اجرای عملی برای آن در برخی موارد پیش‌بینی نشده است. سیاست‌دولتها باید عدم مداخله در زندگی شخصی افراد و علایق شخصی آنان باشد اما در عین حال باید سیاست‌هایی را اتخاذ نماید که منجر به تشکیل خانواده ایده‌آل شود. برخلاف نظر هگل که عنوان می‌دارد از دولت حافظ منافع عموم ملت است و منافع ویژه و نیازهای خصوصی افراد و گروه‌های متفرق در محدوده وظایف دولت نیست. حل و فصل اختلافات خانوادگی امروزه در برخی از کشورها همانند استرالیا به حالت اجباری درآمد است و والدین اگر در خصوص مباحث خانوادگی مانند مساله کودکان با یکدیگر دچار اختلاف شوند ابتدائاً باید از فرآیند حل و فصل اختلافات خانوادگی برای رفع اختلاف خود بهره‌گیرند و نمی‌توانند مستقیماً به مراجع قضایی رجوع نمایند. میانجگرهایی که در این مراکز مشغول به کار هستند اقدام به مشاوره حقوقی نمی‌نمایند و تصمیم آنها ضمانت اجرای حقوقی ندارد ولی می‌تواند مورد ارزیابی طرفین قرار گیرد. امروزه بهتر است در کشور ما دولت نهادهایی را برای این امر اختصاص دهد و یا آنها را

گسترش دهد. طلاق و به ویژه طلاق‌های توافقی که در کشور ما صورت می‌گیرد می‌تواند از طریق این مراکز حل و فصل شود.

با نگاهی به تحولات حقوق خانواده در سالیان اخیر میتوان دریافت که مفهوم حقوق خانواده بیشتر مورد توجه قانون گذار قرار گرفته است. ایران از جمله کشورهایی است که نگرش مثبتی به خانواده دارد و آن را بهترین مکان برای زندگی افراد می‌داند. این نگرش مثبت امری عمومی بوده و مطلوب تلقی می‌شود. تصویب قوانین حمایت از کودکان بی سرپرست و بد سرپرست که سبب ایجاد تحولاتی در امر سرپرستی و به اصطلاح نهاد فرزندخواندگی گشته موید این امر است. در زمینه قانون حمایت خانواده نیز قانونگذار در ابوابی همانند افزایش صلاحیت‌های ذاتی دادگاه، نوآوری در صلاحیت محلی، وجود قاضی مشاور زن، ایجاد مراکز مشاوره خانواده، پیش بینی محکومیت برای مهریه، الزام به ثبت ازدواج موقت، شناسایی و اجرای تصمیمات مراجع اقلیت‌های دینی به ایجاد تحولات اساسی اقدام نموده است. با توجه به این مهم و از سوی دیگر وجود مواد قانون مدنی نویسندگان را بر آن داشت تا با شیوه‌ای نوین در صدد شرح قانون و قوانین مرتبط با آن برایم. در این روش ابتدا مواد در پرتو دکترین حقوقی مورد تجزیه و تحلیل گرفته است و سپس مواد مزبور در پرتو آراء قضایی، نشست‌های حقوقی، نظرات مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه تطبیق داده شده است. در صورت وجود سابقه فقهی مواد نیز متن ماده قانونی با منابع فقهی تطبیق داده شده است و در پایان به منظور آشنایی با قوانین سایر کشورها و تا حدی که امکان تطبیق بین مواد قانونی با سایر کشورها وجود دارد، تطبیق مزبور بین قانون داخلی و خارجی صورت پذیرفته است که به منظور اجتناب از حجیم شدن کتاب این تطبیق منحصر به قوانین فرانسه، سوئیس، ترکیه گشته است و علی رغم میل باطنی نویسندگان امکان آن میسر نشده است تا از منابع حقوق کامن لا در این مورد بهره گرفته شود. مزیتی که در کتاب مورد نظر وجود دارد همان طرح نوین آن می باشد به نحوی که در عین حال که کتاب سبک دانشگاهی خود را حفظ نموده است، از جنبه کاربردی نیز غافل نشده است. در بحث سبک دانشگاهی و آکادمیک قضیه بیش از ۲۰۰ کتاب و مقاله مرتبط را مور تتبع قرار داده‌ایم و از سوی دیگر با کنکاش در آراء قضایی اقدام به گردآوری بیش از ۳۰۰ دادنامه، نشست قضایی، نظرات مشورتی نموده‌ایم و در پایان کتاب چند نمونه رأی قضایی در خصوص مباحث کاربردی حقوق خانواده را درج نموده‌ایم. پیشاپیش از عزیزان و سرورانی که با انتقادات و توصیه‌های خود ما را راهنمایی می‌نمایند تشکر خود را ابراز می‌کنیم

رئوف سیاری-سعیده صالحی نسب

تیر ماه ۱۳۹۸

در قرابت

ماده ۱۰۳۱: قرابت بر دو قسم است: قرابت نسبی و قرابت سببی.

ماده ۱۰۳۲: قرابت نسبی به ترتیب طبقات ذیل است:

طبقه اول - پدر و مادر و اولاد و اولاد اولاد؛

طبقه دوم - اجداد و برادر و خواهر و اولاد آنها؛

طبقه سوم - اعمام و عمات و احوال و خالات و اولاد آنها.

در هر طبقه، درجات قرب و بعد قرابت نسبی به عده‌ی نسل‌ها در آن طبقه معین می‌گردد. مثلاً در طبقه‌ی اول، قرابت پدر و مادر با اولاد در درجه‌ی اول و نسبت با اولاد اولاد در درجه‌ی دوم خواهد بود و هکذا در طبقه‌ی دوم قرابت برادر و خواهر و جد و جده در درجه‌ی اول از طبقه‌ی دوم و اولاد برادر و خواهر و جد پدر در درجه‌ی دوم از طبقه‌ی دوم خواهد بود و در طبقه‌ی سوم قرابت عم و دایی و عمه و خاله در درجه‌ی اول از طبقه‌ی سوم و درجه‌ی اولاد آنها در درجه‌ی دوم از آن طبقه است.

ماده ۱۰۳۳: هر کس در هر خط و به هر درجه که با یک نفر قرابت نسبی داشته باشد در همان خط و به همان درجه، قرابت سببی با زوج یا زوجیه او خواهد داشت بنابراین پدر و مادر زن یک مرد اقربای سببی درجه‌ی اول آن مرد و برادر و خواهر شوهر یک زن از اقربای سببی درجه دوم آن زن خواهند بود.

در نکاح و طلاق

در نکاح

در خواستگاری

ماده ۱۰۳۴: هر زنی^۱ را که خالی از موانع نکاح باشد می‌توان^۲ خواستگاری^۳ نمود.

• شرح:

۱. مراد از موانع نکاح مواردی است که اگر در یکی از زن یا مرد وجود داشته باشد، امکان ازدواج آن دو به هر طریق موقت یا دائم منتفی می‌شود، حتی اگر کلیه شرایط اساسی صحت عقد نیز موجود باشد و چنین عقدی حتی در صورت تراضی طرفین باطل است. (در اصطلاح فقه، به خواستگاری خطبه می‌گویند)
۲. خواستگاری بیان رسمی تقاضای ازدواج است و عموماً به لحاظ عرفی، با مراجعه خانواده و آشنایان پسر به خانواده دختر و طرح موضوع فوق محقق می‌شود.
۳. خواستگاری یا به صورت صریح صورت می‌گیرد مثل آنکه مرد بگوید: من می‌خواهم با شما ازدواج کنم و یا به صورت تعریض مثل آنکه بگوید: شما عزیز هستید یا من به شما علاقمند یا راغب هستم و عبارات مشابه آن.
۴. خواستگاری کردن از زنی که در عده نیست چه به صراحت و چه به تعریض (کنایه) جایز است.^۴
۵. خواستگاری نمودن از زنی که مانع قانونی برای ازدواج دارد، مانند زن شوهردار یا زنی که در عده رجعیه است بر خلاف اخلاق حسنه و نظم عمومی می‌باشد. خواستگاری از چنین زنی را قانون اجازه نداده است، زیرا خواستگاری مرد اجنبی از زن شوهردار، اگر چه برای ازدواج پس از

۱. مانع قانونی برای تقاضای ازدواج و خواستگاری از سوی دختر یا خانواده دختر نسبت به پسر وجود ندارد.

۲. در متون فقهی، خواستگاری زنی که دیگری از او خواستگاری کرده است حرام است اما اگر منتهی به وصلت شود ازدواج نافذ است، زیرا منافاتی بین خطبه و صحت عقد نیست. (تَحْرُمُ الْخَطْبَةُ بَعْدَ إِجَابَةِ الْغَيْرِ وَ لَوْ خَالَفَ وَ عَقْدٌ صَحَّ وَ إِنْ فَعَلَ مُحْرَمًا إِذْ لَا مُنَافَاةَ بَيْنَ تَحْرِيمِ الْخَطْبَةِ وَ صِحَّةِ الْعَقْدِ. / شرح لمعه محشی کلاتر ج ۵، ص ۲۴۱)

۳. خواستگاری عبارت است از پیشنهاد زناشویی از طرف مرد نسبت به زنیست که بتواند با او ازدواج نماید. هر مردی که بتواند ازدواج کند میتواند از زنی که مانع قانونی بر این امر ندارد.

۴. لَا بَأْسَ بِخَطْبَةِ الْخَلِيَةِ مِنَ الزَّوْجِ وَ الْعِدَّةِ تَصْرِيحًا (نظام النکاح فی الشریعه الإسلامیه الغراء، ج ۲، ص ۳۵) / يَحْرَمُ التَّغْرِيبُ بِالْخَطْبَةِ لِذَاتِ الْعِدَّةِ الرَّجَعِيَّةِ وَ أَوْلَى مِنْهُ التَّصْرِيحُ (أنوار الفقاهه - كتاب النکاح، ص ۱۴۱)

- انحلال نکاح با شوهر خود باشد، موجب بدرفتاری او با شوهرش می‌گردد و زنی که در عده رجعیه است مانند زوجه است. (امامی، حسن، حقوق مدنی، ج ۴، ص ۲۷۰)
۶. مقصود از جمله خالی از موانع آن است که مزوجه در عده رجعیه نباشد و خواستگاری کردن از زنی که شوهر دارد و یا در عده رجعیه است ممنوع است.^۱ (حائری شاه باغ، سید علی، شرح قانون مدنی، ج ۲، ص ۸۸۳)
۷. خواستگاری از زنی که در عده طلاق باین است. مانند زنی که نکاحش فسخ گردیده، توسط شوهر به تصریح و تعریض و توسط سایرین فقط به تعریض جایز است. همچنین خواستگاری از زنی که در عده وفات است بصورت تعریض جایز ولی به صورت تصریح ممنوع است.
۸. خواستگاری از زنان شوهر دار چه به صورت تصریح یا تعریض ممنوع است.^۲ خواستگاری از زنی که به علت لعان یا علل دیگر در عده نه طلاقه است، از ناحیه زوج تصریحاً یا تعریضاً ممنوع است.^۳ (چرا که در این مورد حرمت ابدی حاصل شده است)

ماده ۱۰۳۵: وعده‌ی ازدواج ایجاد علقه‌ی زوجیت نمی‌کند اگر چه تمام یا قسمتی از مهریه که بین طرفین برای موقع ازدواج مقرر گردیده پرداخته شده باشد. بنابراین هر یک از زن و مرد مادام که عقد نکاح جاری نشده می‌تواند از وصلت امتناع کند و طرف دیگر نمی‌تواند به هیچ وجه او را مجبور به ازدواج کرده و یا از جهت صرف امتناع از وصلت مطالبه‌ی خسارتی^۴ نماید.

^۱ پیشنهاد ازدواج به زن شوهردار با حرمت عرض مؤمن منافات دارد و عرض مؤمن همانند مال و خون او محترم است و بسا با این عمل زندگی آن مرد گرفتار فتنه و فساد می‌شود و ممکن است آن زن برای نجات و جدا شدن خود از شوهر اول بکوشد تا او را به وسیله سم و یا چیز دیگری از بین ببرد و این حوادث معلول آن پیشنهاد خواهد بود (حسینی بهارانچی، سیدمحمد، راهدان مفرد، فریبرز، محررات اسلام "مجموعه ای از معارف اسلامی" اعتقادی - فقهی - اخلاقی - تاریخی - اقتصادی"، شماره ۱۴۵)

^۲ لَا يَجُوزُ التَّعْرِضُ بِالْعَدْلِ لِدَاتِ الْبُعْلِ اتِّفَاقًا وَ لِمَا فِيهِ مِنَ الْفَسَادِ وَ لَا لِلْمُعْتَدَةِ رَجْعِيَّةً لِأَنَّهَا فِي حُكْمِ الْمَرْجُوعَةِ (محسبی شرح لمعه کلاتر، ج ۵، ص ۲۴۰)

^۳ يَحْرُمُ التَّعْرِضُ لِلْمُطَلَّقةِ تَسْعًا لِلْعِدَّةِ مِنَ الزَّوْجِ لِامْتِنَاعِ نِكَاحِهَا وَ مِثْلُهُ الْمُلَاعَنَةُ وَ نَحْوُهَا مِنَ الْمُحْرَمَاتِ عَلَى التَّأْيِيدِ وَ يَجُوزُ التَّعْرِضُ لَهَا مِنْ غَيْرِهِ كَغَيْرِهَا هَاهُنَا

^۴ به نظر می‌رسد که تنها خسارت مخارج متعارف قابل مطالبه است، مانند هزینه تهیه لباس عروس و یا تهیه جهیزیه، اما اگر یکی از دو طرف هزینه‌های نامتعارفی مانند برگزاری مهمانی‌های مجلل در تالار های لوکس کرده باشد، نمی‌تواند خسارت آن را از فردی که نامزدی را به هم زده است، مطالبه کند.