

۱۴۳۰۷۸۱

حقوق خانواده

ازدواج، طلاق و فرزندان

دکتر عبدالحسین شیروی

تهران

۱۳۹۵



سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)
مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی

Shiravi, Abdolhossein

سرشناسه: شیروی، عبدالحسین، ۱۳۴۰-

عنوان و نام پدیدآور: حقوق خانواده: ازدواج، طلاق و فرزندان / عبدالحسین شیروی.
مشخصات نشر: تهران: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی، ۱۳۹۵.

مشخصات ظاهری: هشت، ۳۲۷ ص.

فروست: «سمت»؛ ۱۹۹۷. حقوق؛ ۱۱۸.

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۰۲-۰۳۰۲-۳ ۱۴۰۰۰۰ ریال

شابک گالینگور: ۹۷۸-۶۰۰-۰۲-۰۳۱۶-۰ ۱۸۰۰۰۰ ریال

وضعیت فهرست نویسی: فیبا

یادداشت: پشت جلد به انگلیسی: Abdolhossein Shiravi. Family Law (Marriage, Divorce and Children).

یادداشت: کتابنامه: ص. ۳۲۰-۳۲۱.

یادداشت: نمایه.

موضوع: حقوق خانواده - ایران، Domestic Relations -- Iran

موضوع: حق مدنی - ایران، Civil Rights -- Iran

شناسه افزرده: سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)، مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی

The Organization for Researching and Composing University Textbooks in the Humanities (SAMT), The Center for Research and Development in Humanities.

رده بندی کنگره: ۱۳۹۵ ۴/۴ ش/ ۵۴۰/ KMH

رده بندی دیویی: ۵۵۰/۱۶

شماره کتابشناسی ملی: ۳۸۱۸۵-

سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها (سمت)

مرکز تحقیق و توسعه علوم انسانی



حقوق خانواده (ازدواج، طلاق و فرزندان)

دکتر عبدالحسین شیروی (استاد دانشگاه تهران)

چاپ اول: بهار ۱۳۹۵

تعداد: ۱۰۰۰

حروفچینی و لیتوگرافی: سمت

چاپ: یاران (قم)، صحافی: زرین (قم)

قیمت شومیز: ۱۴۰۰۰۰ ریال، قیمت گالینگور: ۱۸۰۰۰۰ ریال. در این نوبت چاپ قیمت مذکور ثابت است و فروشندهگان و عوامل توزیع مجاز به تغییر آن نیستند.

نشانی ساختمان مرکزی: تهران، بزرگراه جلال آل احمد، غرب پل یادگار امام (ره)،

روبه روی پمپ گاز، کد پستی ۱۴۶۳۶، تلفن ۰۲-۴۴۲۴۶۲۵۰.

www.samt.ac.ir

info@samt.ac.ir

هر شخص حقیقی یا حقوقی که تمام یا قسمتی از این اثر را بدون اجازه ناشر، نشر یا پخش یا عرضه یا تکثیر یا تجدید چاپ نماید، مورد پیگرد قانونی قرار خواهد گرفت.

سخن «سمت»

یکی از هدفهای مهم انقلاب فرهنگی، ایجاد دگرگونی اساسی در دروس علوم انسانی دانشگاهها بوده است و این امر، مستلزم بازنگری منابع درسی موجود و تدوین منابع بنیادی و علمی معتبر و مستند با در نظر گرفتن دیدگاه اسلامی در مبانی و مسائل این علوم است.

ستاد انقلاب فرهنگی در این زمینه گامهایی برداشته بود، اما اهمیت موضوع اقتضا می کرد که از این موضوع این کار تأسیس شود و شورای عالی انقلاب فرهنگی در تاریخ ۶۳/۱۲/۷، پس از «سازمان مطالعه و تدوین کتب علوم انسانی دانشگاهها» را، که به اختصار «سمت» نام می شود، تصویب کرد.

بنابراین، هدف سازمان این است که با استمداد از عنایت خداوند و همت و همکاری دانشمندان و استادان متعهد و دلسوز، به مطالعات و تحقیقات لازم بپردازد و در رشته های مختلف علوم انسانی به تألیف و ترجمه منابع درسی اصلی، فرعی و جنبی اقدام کند.

دشواری چنین کاری بر دانشمندان و صاحب نظران، شدید نیست و به همین جهت مرحله کمال مطلوب آن باید به تدریج و پس از انتقادهای یادآوریهای پیاپی ارباب نظر به دست آید. انتظار دارد که این بزرگواران از این همیاری و راهنمایی دریغ نورزند و با پیشنهادهای اصلاحی خود، این سازمان را در اصلاح کتاب حاضر و تدوین دیگر آثار مورد نیاز جامعه دانشگاهی جمهوری اسلامی ایران یاری دهند.

کتاب حاضر برای دانشجویان رشته حقوق در مقطع کارشناسی به عنوان منبع اصلی درس مدنی ۵: حقوق خانواده به ارزش ۳ واحد تدوین شده است. امید است که علاوه بر جامعه دانشگاهی، علاقه مندان به تعلیم و تربیت نیز از آن بهره مند شوند.

فهرست مطالب

صفحه

عنوان

۱

پیشگفتار

۳

مقدمه

فصل اول: ازدواج

۹

گفتار اول: مفهوم، انواع و مشخصات نکاح

۹

بند اول: مفهوم نکاح

۱۲

بند دوم: انواع نکاح

۱۳

بند سوم: ویژگیهای نکاح

۲۴

گفتار دوم: خواستگاری و نامزدی

۲۵

بند اول: خواستگاری

۲۶

بند دوم: ماهیت نامزدی

۲۸

بند سوم: خسارت ناشی از برهم زدن نامزدی

۳۰

بند چهارم: هدایا

۳۳

گفتار سوم: موانع نکاح

۳۴

بند اول: موانع ناشی از قرابت نسبی

۳۶

بند دوم: موانع ناشی از قرابت سببی

۳۹

بند سوم: موانع ناشی از قرابت رضاعی

۴۵

بند چهارم: سایر موانع نکاح

۵۹

گفتار چهارم: شرایط انعقاد نکاح

۵۹

بند اول: ایجاب و قبول

۶۶

بند دوم: اهلیت

۷۸	بند سوم: معلوم بودن طرف عقد
۷۹	بند چهارم: وکالت و فضولی در نکاح
۸۳	بند پنجم: شروط ضمن عقد
۸۸	گفتار پنجم: مهریه
۸۸	بند اول: مفهوم و انواع مهریه
۹۰	بند دوم: شرایط مهریه
۹۸	بند سوم: انتقال و مطالبه مهریه
۱۰۷	بند چهارم: عیب، تلف و بطلان مهریه
۱۱۰	بند پنجم: وضعیت مهریه پس از انحلال نکاح
۱۱۶	گفتار ششم: حقوق و تکالیف زوجین
۱۱۷	بند اول: معاشرت نسو
۱۱۹	بند دوم: استحکام خانواده و بیت اولاد
۱۲۰	بند سوم: ریاست خانوادگی
۱۲۱	بند چهارم: برخورداری از تعاضد نسو
۱۲۳	بند پنجم: تعیین محل زندگی مشترک
۱۲۶	بند ششم: اشتغال و تحصیل
۱۲۸	بند هفتم: استقلال داراییهای زوجین
۱۳۰	گفتار هفتم: تأمین مخارج زندگی زوجه (نفقه)
۱۳۰	بند اول: مفهوم و موارد نفقه
۱۳۴	بند دوم: شرایط الزام به نفقه
۱۳۹	بند سوم: نفقه پس از انحلال نکاح
۱۴۳	بند چهارم: ضمانت اجرای عدم پرداخت نفقه

فصل دوم: فسخ و طلاق

۱۵۱	گفتار اول: فسخ و انفساخ نکاح
۱۵۲	بند اول: موارد فسخ نکاح
۱۶۰	بند دوم: موارد انفساخ نکاح

۱۶۳	بند سوم: احکام فسخ و انفساخ
۱۶۷	بند چهارم: آثار فسخ و انفساخ
۱۶۸	گفتار دوم: طلاق توافقی
۱۶۹	بند اول: تحولات مقررات طلاق در حقوق ایران
۱۷۴	بند دوم: طلاق توافقی
۱۸۱	گفتار سوم: طلاق به تقاضای مرد
۱۸۲	بند اول: مراجعه به دادگاه
۱۸۳	بند دوم: ارجاع به جین به داوری یا حکمیت
۱۸۵	بند سوم: طلاق ناشی از تخلفات یا سوء رفتار زن
۱۸۶	بند چهارم: پرداخت حقوق مالی زن
۱۹۲	بند پنجم: صدور گواهی عدم سازش و اجرای طلاق
۱۹۵	گفتار چهارم: طلاق به تقاضای زن
۱۹۵	بند اول: مفقودالاثر شدن شوهر
۱۹۸	بند دوم: عدم پرداخت نفقه
۲۰۱	بند سوم: عسر و حرج
۲۰۸	بند چهارم: وکالت در طلاق
۲۲۱	گفتار پنجم: عده
۲۲۲	بند اول: عده وفات
۲۲۳	بند دوم: عده طلاق، فسخ و انفساخ عقد دائم
۲۲۵	بند سوم: عده انقضا و بذل مدت، فسخ و انفساخ عقد موقت
۲۲۶	بند چهارم: عده شبهه
	فصل سوم: روابط والدین و فرزندان
۲۳۱	گفتار اول: نسب، ولایت و تابعیت
۲۳۱	بند اول: نسب
۲۳۹	بند دوم: ولایت
۲۴۸	بند سوم: تابعیت

۲۴۹	گفتار دوم: نگهداری، مراقبت و تربیت اولاد
۲۵۱	بند اول: نگهداری و حضانت
۲۶۱	بند دوم: زندگی و ملاقات با فرزندان
۲۶۳	بند سوم: تربیت و آموزش فرزندان
۲۶۷	گفتار سوم: نفقه، حقوق و وظیفه و مستمری
۲۶۷	بند اول: نفقه اقارب
۲۷۵	بند دوم: حقوق و وظیفه و مستمری
۲۸۰	گفتار چهارم: سرپرستی و فرزندخواندگی
۲۸۱	بند اول: شرایط سرپرستان
۲۸۴	بند دوم: شرایط فرزندخوانده
۲۸۶	بند سوم: فرایند اعطاء سرپرستی
۲۸۸	بند چهارم: احکام سرپرستی
۲۹۳	بند پنجم: فسخ سرپرستی
۲۹۷	گفتار پنجم: تغییر جنسیت، تالیف و تنظیم خانواده
۲۹۷	بند اول: تغییر جنسیت
۳۰۵	بند دوم: تلقیح مصنوعی
۳۱۴	بند سوم: تنظیم خانواده و سقط جنین
۳۲۰	کتابنامه
۳۲۰	الف) منابع فارسی و عربی
۳۲۱	ب) منابع انگلیسی
۳۲۲	نمایه

پیشگفتار

هُنْ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ (بقره/۱۸۷)

همسرانتان برای شما لباس و شما برای آنها لباس هستید

اولین درسی که در دانشگاه تدریس کردم مدنی (۵) یا حقوق خانواده بود که به سال ۱۳۶۹ و مجتمع آموزشی قم برمی گردد. به رغم تمرکز بر مباحث حقوق تجارت بین الملل، داوری تجاری بین المللی، حقوق نفت و گاز در این سالها، تدریس حقوق خانواده ادامه پیدا کرد. راه اندازی رشته های حقوق تجارت بین الملل، حقوق نفت و گاز، حقوق اقتصادی، حسابداری، حقوق فکری، تقاضا برای دروسهای حقوقی مرتبط با مسائل اقتصادی و تجارت بین الملل یافت و به ناچار مجبور به توقف تدریس حقوق خانواده شدم تا وقت بیشتری را برای رشته های جدید صرف کنم.

توقف تدریس حقوق خانواده باعث فرار رسمی آن نشد و بنابراین تصمیم گرفتم دانش و تجربیات خود را در این زمینه به صورت کتاب تقدیم دانشجویانی کنم که توفیق تدریس به آنها را ندارم. حقوق خانواده از موضوعات سنتی فقه و حقوق است که همواره مورد توجه فقها و حقوق دانان قرار داشته است. حتی برخی از فقها کتاب مستقلی در این باب به تحریر درآورده اند. در بین حقوق دانان نیز اساتید بنام در این موضوع قلم زده اند. با وجود این، تحول در حقوق خانواده امری گریزناپذیر است. حقوق ایران در پنجاه سال گذشته شاهد تغییرات زیادی در زمینه حقوق خانواده بوده و قوانین و مقررات خانواده بیشتر از بقیه حوزه های حقوق مدنی دستخوش تغییر شده است. به روز کردن مباحث حقوق خانواده و بیان آنها به شیوه قابل فهم نیاز به تدوین چنین کتابی را همواره گوشزد کرده است.

این کتاب در وهله اول دنبال افزایش ادبیات حقوقی کشور و تنوع بخشیدن به منابع حقوقی است که به دانشجویان کمک می‌کند تا با سلیقه‌ها، روشها و استدلالهای متفاوت حقوقی آشنا شوند. ارائه یک کتاب به‌روز در حقوق خانواده که قوانین مرتبط را به صورت یکپارچه مورد بررسی قرار دهد، از دیگر اهداف این کتاب است. به این منظور، مواد قانون مدنی با آخرین اصلاحات در پرتو سایر قوانین مرتبط از قبیل قانون حمایت خانواده (۱۳۹۱) و آیین‌نامه اجرایی آن (۱۳۹۴)، قانون نحوه اهدای جنین (۱۳۸۲) و آیین‌نامه اجرایی آن (۱۳۸۳)، قانون اجرای حکم یهای مالی (۱۳۹۴)، قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی سرپرست و بدسرپرست (۱۳۸۰)، قانون حمایت از کودکان و نوجوانان (۱۳۸۱)، قانون تنظیم خانواده و جمعیت (۱۳۷۲) با لحاظ اصلاحیه‌های (۱۳۸۸) و (۱۳۹۲) مورد بررسی قرار گرفته است. تنظیم کتاب قابل فهم و منسجم که بتواند به شیوه آموزشی مفاهیم پیچیده حقوقی را در حد لازم و در عبارات ساده بیان کند، از دیگر اهداف تدوین این کتاب است.

مخاطبان اصلی این کتاب دانشجویان کارشناسی اند که حقوق خانواده جزء دروس آنهاست. اما مخاطبان عام این کتاب زنان و مردان جوانی‌اند که به مسائل حقوق خانواده علاقه‌مندند. به این منظور، کتاب از تطویل مطالب اجتناب شده، اصطلاحات تخصصی با ظرافت معنا شده و مطالب به زبان ساده بیان گردیده است تا عموم مردم بتوانند از آن بهره‌مند شوند.

به پاس اجر نهادن به خانواده، این کتاب به همسران، فرزندانم علی و زهرا، هادی و هانیه، و سجاد و فرانک تقدیم می‌شود.

دکتر عبدالحسین شیروی

استاد دانشگاه تهران

مرا در خانه سروی هست کاندلر سایه قدش فراغ از سرو بستانی و شمشاد چمن دارم
گرم صد لشکر از خوبان به قصد دل کمین سازند بحمد الله و المنة بتی لشکر شکن دارم
(حافظ)

مقدمه

تشکیل خانواده یکی از نیازهای اساسی انسان است. در پرتو خانواده، زن و مرد آسایش می‌یابند، بسیاری از دغدغه‌ها و ناراحتیهای ذهنی آنها از بین می‌رود. عشق، مهربانی، محبت و مودت بین اعضای خانواده موهبت الهی است که تنها نصیب آنانی می‌شود که برای به دست آوردن آن تلاش می‌کنند. با ازدواج نهال زندگی کاشته می‌شود اما این نهال زمانی با درخت تبدیل می‌گردد که زن و مرد امیال شخصی و هواهای نفسانی خود را پای آن نه بانی کنند تا بتوانند در سایه آن آرام گیرند و فرزندان آنها رشد پیدا کنند.

روابط خانوادگی باید بر اساس مهر، رفا، محبت، عشق، احترام متقابل، همدلی، شور و مشورت بنا شود. در کلام قرآن، زن لباس مرد و مرد لباس زن است. هر کدام از زن و مرد باید دیگری را تحت پوشش قرار دهند و عیال و عیال را بپوشانند، به وی گرمی ببخشند، و زینت دیگری باشد. همان قدر که زن به مرد خوشبختی به مرد نیاز دارد، مرد نیز به زن نیاز دارد.

زندگی را نمی‌توان بر گزاره‌های حقوقی و باید و نبایدهای آن بنا کرد. زندگی باید بر اخلاق، محبت و مودت استوار شود. حقوق باید قداست خانواده و حریم آن را حفظ کند و از ورود بیجا به قلمرو آن خودداری کند. ورود حقوق به خانواده می‌تواند بعضاً باعث پیچیدگی مسائل خانوادگی شود. از طرف دیگر، بی تفاوتی حقوق به مسائل خانواده می‌تواند خسارات جبران‌ناپذیری به اعضای آن وارد نماید و افراد نیازمند و آسیب‌پذیر را بدون حمایت رها نماید. مثلاً چگونگی برخورد حقوق

با خشونت‌های خانگی یکی از این چالش‌هاست. از یک طرف، ورود حقوق به این مسائل می‌تواند مشکلات داخل خانواده را افزایش دهد و از طرف دیگر بی‌تفاوتی نسبت به آنها می‌تواند باعث افزایش خشونت‌ها و ایراد آسیب به افراد ضعیف گردد. در مثال دیگر، اعطای آزادی به زن و مرد برای طلاق باعث افزایش موارد طلاق و ایجاد ممانعت باعث بی‌عدالتی و ظلم می‌گردد.

ترسیم خط اعتدالی که حقوق بر آن بایستند، کار ساده‌ای نیست. هرچه مشکلات خانوادگی از طریق سازوکارهای داخلی قابل حل و فصل نباشد، دخالت حقوق بیشتر توجیه‌پذیر می‌گردد. اما ورود پررنگ‌تر حقوق در مسائل خانوادگی الزاماً شراب‌به‌ری را برای خانواده‌ها رقم نمی‌زند. برای مواجهه با مشکلات و مسائل خانوادگی، سبباً ساده‌ترین راه که قانونی کردن فضای خانواده است، انتخاب می‌شود و قوانین و مقررات مداخله‌گرایانه به تصویب می‌رسد. در حالی که پاسداری از قداست خانواده و استواری روابط خانوادگی مستلزم تقویت ارزشهای اخلاقی و اجتماعی و بهبود کنشهای اجتماعی است.

حقوق خانواده در وهلهٔ اول باید به بهبود کنشهای اجتماعی و تقویت ارزشهای اخلاقی در خانواده کمک کند. تعریف استانداردهای رفتاری توسط قانون‌گذار می‌تواند در این جهت کارآمد باشد. احرام قانون‌گذار به دو جنس مرد و زن، ایجاد تعادل در حقوق و تکالیف آنها و توجه به نیازهای متعارف و منطقی آنان از جمله اصولی است که نظام حقوقی باید از آن بهره‌گیرد. دخالت حداقلی در روابط بین والدین و فرزندان از دیگر اصولی است که حقوق خانواده باید از آن پیروی کند.

در این کتاب، نظام حقوق خانواده در ایران مورد بررسی قرار گرفته و گاهی نیز به صورت تطبیقی به نظامهای دیگر اشاره شده است. زن و مرد از طریق نکاح و ازدواج پایگاهی را به نام خانواده ایجاد می‌کنند که ستونهای این بنا زن و مرد هستند. فصل اول این کتاب به مباحث ازدواج و نکاح اختصاص دارد. مباحث نکاح در هفت گروه دسته‌بندی شده است. در گفتار اول مفهوم، انواع و مشخصات نکاح

بررسی می‌شود. سپس مسائل مربوط به خواستگاری و نامزدی بیان می‌گردد. موانع نکاح شامل موانع ناشی از قرابت و غیر آن در گفتار سوم و شرایط انعقاد نکاح در گفتار چهارم بحث می‌شود. مهریه در گفتار پنجم، حقوق و تکالیف زوجین در گفتار ششم و نفقه در گفتار هفتم بیان می‌گردد.

زناشویی ممکن است به دلایل متعددی زایل و به پایان برسد. «فسخ» یکی از طرق انحلال عقد است که به صورت محدود در نکاح نیز جریان پیدا می‌کند. عقد نکاح همچنین با بروز برخی از حوادث و وقایع ممکن است خود به خود منفسخ گردد. روش رایج برای پایان دادن به نکاح طلاق است که ممکن است با توافق زوجین، به تقاضای مرد یا به قاضای زن انجام گیرد. موارد و مسائل انحلال عقد نکاح در فصل دوم بررسی شده است.

فصل سوم به روابط والدین و فرزندان اختصاص پیدا کرده است. در این فصل روابط خانوادگی در پنج گروه مورد بررسی قرار گرفته است. گفتار اول بر نسب، ولایت و تابعیت تمرکز دارد و مباحث مربوط به نگهداری، حضانت و تربیت فرزندان در گفتار دوم بررسی شده است. نفقه اقرب اعم از فرزندان و پدر و مادر و مباحث مربوط به حقوق وظیفه و مستمری در گفتار سوم بیان می‌شود. در گفتار بعدی سرپرستی و فرزندخواندگی بررسی می‌گردد. در آخر تغییر جنسیت، تلقیح مصنوعی و تنظیم خانواده مورد بحث قرار می‌گیرد.