

مقایسه و بررسی تحلیلی

جنبه‌های حقوقی و کیفری

قوانین حمایت از خانواده

مؤلف:

پیمانہ اسلامی

کارشناس ارشد حقوق خانواده

وکیل پایه یک دادگستری

انتشارات جنگل

سرشناسه	: اسلامی، پیمانه، ۱۳۶۰-
عنوان قراردادی	: ایران. قوانین و احکام / Iran. Laws, etc.
عنوان و نام پدیدآور	: مقایسه و بررسی تحلیلی جنبه‌های حقوقی و کیفری قوانین حمایت از خانواده
	: مؤلف: پیمانه اسلامی
مشخصات نشر	: تهران: جنگل، جاودانه، ۱۳۹۶
مشخصات ظاهری	: ۱۴۴ ص.
شابک	: ۹۷۸-۶۰۰-۳۱۶-۸۱۰-۷
وضعیت فهرست‌نویسی	: فیپا
یادداشت	: کتابنامه
موضوع	: حقوق خانواده- - ایران
موضوع	: Domestic Relations- - Iran
موضوع	: زناشویی- - قوانین و مقررات- - ایران
موضوع	: Marriage Law- - Iran
رده‌بندی کنگره	: ۵۴۰/الف ۷۱۶۶ KMH
رده‌بندی دیویی	: ۳۴۶/۵۷ ۱۵
شماره کتابشناسی ملی	: ۵۰۷۷۰



عنوان کتاب: مقایسه و بررسی تحلیلی جنبه‌های حقوقی و کیفری قوانین حمایت از خانواده
مؤلف: پیمانه اسلامی

ناشر: انتشارات جنگل، جاودانه

ناظر فنی: امین لشکری

نوبت و سال چاپ: اول، ۱۳۹۷

قطع و تیراژ: وزیری، ۵۰۰ نسخه

قیمت: ۱۲۰۰۰۰ ریال

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۳۱۶-۸۱۰-۷

[http:// www.jangal.com](http://www.jangal.com)

[email: info@junglepub.org](mailto:info@junglepub.org)

تلفن: ۰۲۱-۶۶۴۸۶۱۱۵-۹-۶۶۴۸۲۸۳۰

۰۳۱-۳۳۲۰۵۰۰۵-۳۳۲۰۳۸۰۰-۹

«حق چاپ برای مؤلف محفوظ است»

فهرست مطالب

عنوان..... صفحه

پیشگفتار

فصل اول: کلیات، مفاهیم و مبانی نظری

مبحث اول: مفهوم حقوق خانواده و اهداف آن.....	۲
گفتار اول: تعریف حقوق خانواده.....	۲
گفتار دوم: اهداف تشکیل خانواده.....	۴
مبحث دوم: قوانین مصوب در حوزه خانواده.....	۶
گفتار اول: قوانین پیش از انقلاب.....	۸
گفتار دوم: قوانین پس از انقلاب.....	۱۲
مبحث سوم: مفاهیم مرتبط با خانواده.....	۱۶
گفتار اول: نکاح.....	۱۶
بند اول: تعریف نکاح.....	۱۷
بند دوم: شرایط صحت نکاح.....	۲۰
گفتار دوم: طلاق.....	۲۵
بند اول: تعریف طلاق.....	۲۵
بند دوم: شرایط تحقق طلاق.....	۲۷
گفتار سوم: نفقه.....	۳۱
بند اول: تعریف نفقه.....	۳۱
بند دوم: ملاک وضع نفقه.....	۳۴
گفتار چهارم: مهریه.....	۳۵
بند اول: تعریف مهریه.....	۳۵
بند دوم: اقسام مهریه.....	۳۷
گفتار پنجم: حضانت.....	۳۹
بند اول: تعریف حضانت.....	۳۹
بند دوم: شرایط حضانت.....	۴۱

فصل دوم: مقررات حقوقی و کیفری قوانین حمایت از خانواده

مبحث اول: مقررات حقوقی قانون حمایت خانواده ۹۱.....	۴۸
--	----

گفتار اول: قواعد مرتبط با ازدواج.....	۴۸
بند اول: شناسایی نهاد نامزدی.....	۴۸
بند دوم: الزام به ثبت ازدواج موقت.....	۵۴
بند سوم: شرایط لازم‌الرعايه قبل از ازدواج.....	۵۷
گفتار دوم: طلاق.....	۶۰
بند اول: ارجاع به مراکز مشاوره.....	۶۰
بند دوم: حکم به عدم امکان سازش.....	۶۳
بند سوم: تحلیل کلی مواد مربوط به طلاق در قانون حمایت از خانواده ۹۱.....	۷۰
گفتار سوم: مهریه.....	۷۶
بند اول: مفاد ماده ۲۲ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱.....	۷۷
بند دوم: تحلیل ماده ۲۲ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱.....	۷۹
گفتار چهارم: حضانت.....	۸۸
بند اول: رعایت غبطه و مصلحت کودک.....	۸۸
بند دوم: موارد حضانت مادر.....	۹۲
بند سوم: تحلیل ماده ۴۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱.....	۱۰۰
مبحث دوم: حقوق وظیفه و مستمری.....	۱۰۱
گفتار پنجم: صلاحیت دادگاه‌های خانواده.....	۱۰۲
مبحث سوم: مقررات کیفری قانون حمایت خانواده ۹۱.....	۱۰۷
گفتار اول: عدم ثبت واقعه ازدواج و طلاق.....	۱۰۷
گفتار دوم: ازدواج برخلاف مقررات ماده ۱۰۴۱ قانون مدنی.....	۱۱۳
گفتار سوم: ازدواج زن ایرانی با اتباع خارجی.....	۱۱۸
گفتار چهارم: مقررات کیفری سردفتران ازدواج و طلاق.....	۱۲۲
بند اول: تکالیف سردفتران ازدواج.....	۱۲۲
بند دوم: تکالیف سردفتران طلاق.....	۱۲۳
نتیجه‌گیری و پیشنهاد.....	۱۲۷
فهرست منابع.....	۱۲۹

پیشگفتار

انسان موجودی اجتماعی است که بیش از هر چیز به خانواده نیاز دارد، چنان که برای تحقق بخشیدن به فرایند رشد و تکامل خویش به ارتباط با دیگران نیازمند است. لزوم توجه بیشتر به نهاد خانواده و ویژگی‌های خاص آن، این الزام را برای مقنن به وجود آورده که به‌طور اختصاصی به نهاد خانواده پرداخته و با پیش‌بینی راهکارهای مناسب، تا حد امکان از گسسته شدن این نهاد جلوگیری نموده و معضلات و مشکلات احتمالی را با کمترین هزینه حل و فصل نماید. بدین منظور قوانین حمایت خانواده در سال‌های ۱۳۴۶ و ۱۳۵۳ به تصویب رسید که در هر کدام نوآوری‌های خاصی گنجانده شده بود. طبق قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳/۱۱/۵، رسیدگی به کلیه اختلافات مدنی ناشی از امر زناشویی و دعاوی خانوادگی و امور مربوط به صغار از قبیل نصب و عزل قیم و ضم امین در صلاحیت دادگاه‌های حمایت خانواده قرار گرفت. در نقاطی که دادگاه‌های شهرستان وجود داشت در دادگاه‌های شهرستان و در نقاطی که دادگاه شهرستان نبود، در دادگاه بخش، واگذار نموده بود. رسیدگی به امور مذکور در تمام مراکز دادرسی بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی انجام می‌شد. دعاوی خانوادگی عبارت بود از دعاوی مدنی بین هر یک از زن و شوهر و فرزندان، جد پدری و وصی و قیم که از حقوق و تکالیف مقرر در کتاب هفتم در نکاح و طلاق (از جمله دعاوی مربوط به جهاز و مهر زن) و کتاب هشتم در اولاد و کتاب نهم در خانواده و کتاب دهم در حجر و قیمومت قانون مدنی و همچنین از مواد ۱۰۰۵، ۱۰۰۶، ۱۰۲۸، ۱۰۲۹ و ۱۰۳۰ قانون مذکور و مواد مربوط در قانون امور حسبی ناشی شده باشد. با توجه به نقاط ضعفی که در قوانین خانواده سابق وجود داشت و از آنجایی که احساس می‌شد، قضات دادگاه‌های خانواده، نیاز به یک آیین دادرسی دارند که به وحدت آرا دست یابند، بنابراین قانون جدید حمایت خانواده در تاریخ ۱۳۹۱/۱۲/۱ به تصویب رسید. مواد این قانون مشکلات فعلی دادگاه‌ها را رفع و نقاط ضعفی که در قوانین سابق وجود داشت را حل می‌کرد. متأسفانه بیان می‌شود که این قانون، تنها به دنبال حمایت از زنان است و این یک تفسیر غلط و انحرافی است؛ چرا که هدف ما حمایت از بنیان خانواده است که شامل زن، مرد و فرزندان می‌شود. قانون حمایت خانواده جدید، با در نظر گرفتن موارد مذکور و با این اهداف تصویب شده است؛ کاهش مشکلات موجود در قواعد شکلی حقوق خانواده به ویژه برای بانوان و کودکان، کاهش اطاله دادرسی در دعاوی خانوادگی و تخصصی نمودن

رسیدگی به این دعاوی، رفع ابهام، تعارض و خلأ از قوانین و مقررات کنونی خانواده و قضا زدایی از مقررات خانواده.

بحث حمایت خانواده و اهمیت و تأثیرگذاری نهاد خانواده در پیشرفت یک جامعه مسئله‌ای است که ضرورت آن انکارناپذیر است. در حقوق ما هدف اصلی قوانین خانواده کمک به حفظ و استواری این نهاد است و قانونگذار تلاش دارد تا حد امکان جلوی از هم پاشیدن این نهاد مهم را بگیرد. بدیهی است که قوانین خانواده بر اساس ساختار سنتی خانواده در کشور ما طراحی شده است و یکی از منابع اصلی این قوانین نیز منابع معتبر فقهی است و قانونگذار بی‌شک متأثر از نظرات مشهور فقهی است. در حال حاضر سه بحث طلاق و شرایط آن و مهریه و نیز حضانت که بیشترین دعاوی خانواده را به خود اختصاص داده‌اند در اوج نطفه وجه قرار دارند. در کشور ایران قوانین حمایت خانواده دستخوش تغییر و تحولات زیادی بوده است. آخرین اراده قانونگذار قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱/۱۲/۱ بوده که در تاریخ ۹۲/۱/۲۲ در روزنامه رسمی کشور انتشار گردید و از تاریخ ۹۲/۲/۷ لازم‌الاجرا گردید. این قانون و قوانین پیشین بر آن با فراز و نشیب‌های بسیاری چه از لحاظ حقوق و تکالیف زوجین و چه از لحاظ کسر و مجازات آنان برخوردهای متفاوتی داشته‌اند که برخی از آنان ناسخ و برخی دیگر همچنان به دست خود باقی هستند که در این راستا با یکدیگر تعارضاتی در برخی جاهات داشته که این خود زمینه تصمیم‌گیری‌های متفاوت را در این امر مهم ایجاد کرده است.

با عنایت به نقش و جایگاه ویژه نهاد خانواده در نظام حقوقی و تربیتی اسلام و با اذعان به وجود برخی کاستی‌ها و نواقص در قوانین موجود حاکم بر نهاد خانواده، ضرورت بازنگری در قوانین گذشته و تصویب قانونی که تا حد امکان مشکلات موجود را مرتفع نموده و نسبت به تنگناهای احتمالی آینده نیز پاسخگو باشد، به خوبی احساس می‌شود. این جهت قانون حمایت خانواده جدیدی در اسفندماه سال ۱۳۹۱ تصویب شد. برای جلوگیری از قضاوت‌های سلیقه‌ای و قوانین پراکنده، موادی در این قانون گنجانده شد تا روند دادرسی را تسهیل بخشد. این قانون، علاوه بر رفع اشکالات قوانین گذشته، پیشنهادهای حقوقی و کیفری خوب و مناسبی در راستای استحکام بنیان خانواده بیان می‌نماید. مزایایی همچون ثبت ازدواج موقت، کیفرهای نسبتاً خوب و منسجم برای قانون‌شکنان نسبت به زیر پا گذاشتن اصولی و بنیادی‌ترین مباحث خانواده و عدم توجه به قواعد عمومی مربوط به مباحثی همچون ثبت وقایع نکاحیه و طلاق که با نظم عمومی در ارتباط‌اند، رسیدگی به تمامی دعاوی خانوادگی

به وسیله قضات متعدد، امکان طرح دعوی در محل اقامت زوجه، عدم الزام به رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی، معافیت از پرداخت هزینه دادرسی نسبت به مددجویان سازمان بهزیستی و کمیته امداد، الزام به حضور قاضی مشاور زن یا مرد، ممنوعیت حضور کودکان در دادگاه خانواده، تعیین حقوق وظیفه و مستمری، احیاء نهاد نامزدی و خسارت ناشی از برهم زدن آن، ایجاد مراکز مشاوره و... اهداف تصویب این قانون، ارزشمند و ستودنی است اما در کنار مزایای غیرقابل انکار این قانون، ایرادهایی اساسی نیز بر آن وارد است که نمی‌توان آنها را نادیده گرفت. ایرادهایی همچون، نسخ نشدن قانون حمایت از خانواده سال ۱۳۰۳، عدم تدوین آیین دادرسی برای قانون حمایت خانواده، تضعیف نهاد مهریه و ضمانت‌های قانونی، ترویج عملی تعدد زوجات و نهاد ازدواج موقت و تعدیل و حذف الزامات قانونی مقرنسب به قوانین قبلی، دوگانگی در الزام یا عدم الزام دادگاه‌های خانواده در رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی، این قانون را به یکی از حساس‌ترین قوانین دوران حاضر تبدیل نموده است. با توجه به ضرورت و اهمیت مطالبی که در بالا بدان اشاره رفت احساس آن شد تا در این نوشتار به بررسی تفاوت قانون حمایت خانواده جدید با قوانین گذشته، نوآوری‌هایی که این قانون در زمینه‌های مختلف حقوقی و کیفری به همراه داشته، همچنین به آثار حقوقی که نوآوری‌های این قانون بر نهاد خانواده خواهد داشت، پرداخته شود.

در پژوهش حاضر تحلیل مقایسه‌ای ابداعات و نوآوری‌هایی که قانون حمایت خانواده مصوب اسفند ۱۳۹۱ در پی آن بوده است مورد توجه قرار خواهد گرفت. این نوآوری‌ها و ابداعات در دو جنبه حقوقی و کیفری قابل تبیین و بررسی هستند که به‌طور جداگانه به هر یک از جنبه‌ها مزبور پرداخته خواهد شد. در این پژوهش به دنبال پاسخ‌گویی به سؤال اصلی ذیل می‌باشیم:

۱- آیا اساساً قانون جدید حمایت خانواده تفاوتی با قوانین و مقررات قبلی حاکم بر حقوق خانواده از نظر کیفر زدایی در جهت صیانت از بنیان خانواده و منظور کردن مسائل حقوقی دارد؟

۲- در تحلیل مقایسه‌ای قانون حمایت خانواده ۹۱ با قوانین خانواده سابق، چه مواردی باعث قدرتمند شدن این قانون نسبت به قوانین سابق شده است؟
علاوه بر سؤال اصلی فوق، سؤالات فرعی ذیل نیز مورد بررسی قرار خواهد گرفت:

۱- ابداعات قانون جدید حمایت خانواده کدام است و چه آثاری بر نهاد خانواده خواهد داشت؟

۲- قابلیت اجرا شدن این قانون با توجه به آیین‌نامه اجرایی مصوب تا چه اندازه عملیاتی بوده و موجب تحکیم بنیان خانواده خواهد شد؟

با توجه به سؤالات فوق می‌توان موارد ذیل را به‌عنوان فرضیه مطرح نمود؛

اول اینکه با توجه به مواد قانون جدید، شاهد تغییرات متعدد و معتنابهی هستیم و در نگاه نخست می‌توان هدف قانونگذار در تدوین این قانون را حفظ و صیانت از بنیان خانواده دانست، اما با نظر می‌رسد در برخی موارد ابهاماتی وجود داشته باشد که برای اجرای هرچه بهتر این قانون نیازمند به اصلاح آن هستیم.

ثانیاً در زمینه حقوق، دادرسی، حضانت، ایجاد مراکز مشاوره، دستور موقت، دאوری و صلاحیت محاکم خانواده، نیاز به صورت گرفته است که می‌تواند به تحکیم نهاد خانواده کمک نماید. در این راستا نباید از نقش مهم آیین‌نامه اجرایی قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۳ غافل شد، چرا که تئوریکاً در راستای اجرای بهتر قانون حمایت از خانواده، آیین‌نامه منسجمی را تنظیم کرده است، هرچند در عمل ابهاماتی به قانون و آیین‌نامه آن وارد است.

با توجه به ایرادات موجود در قوانین حمایت از خانواده پیشین و با عنایت به نقش و جایگاه ویژه نهاد خانواده در نظام حقوقی و تربیتی مردم و از سوی دیگر با توجه به حساس بودن نهاد خانواده، در تغییر و اصلاح قوانین باید با بررسی همه جانبه آثار و تبعات ناشی از تغییرات تلاش نمود که این تغییرات اثر سوئی بر نهاد خانواده بر جای نگذارد. بررسی قوانین حمایت از خانواده بیانگر این مطلب است که قانونگذار متناسب با نیازهای جدید جامعه و برای جلوگیری از اختلاف و تنش در روابط زناشویی اقدام به تصویب آنها نموده است. هر چند که دو قانون تصویبی در این زمینه خالی از نقص نمی‌باشد. قانون جدید حمایت خانواده از بسیاری از جهات حاوی نکات مثبتی است. این گونه به نظر می‌رسد که از لحاظ حقوقی و ضمانت اجرای کیفری در مقایسه با دو قانون قبلی پویاتر و عقلانی‌تر می‌باشد و حاکی از آن است که قوه قضائیه در این زمینه از تجربیات قبلی و روند حاکم بر دعاوی خانواده حداکثر استفاده را برده و با آسیب‌شناسی دقیق، اقدام به تنظیم مواد این قانون نموده است. در رابطه با موضوع پژوهش حاضر، با بررسی‌هایی که صورت گرفته، تدوین کتب یا پایان‌نامه‌ای مستقل و تخصصی و یا مقالات علمی معتبر صورت نگرفته است. درواقع انتخاب موضوع

حاضر و بررسی جوانب آن اقدامی بدیع و نو می‌باشد. لکن هر بخش از موضوع تحقیق به‌صورت پراکنده در ضمن کتب مختلف نویسندگان و سایت‌های علمی و نهادی مرتبط به اجمال مورد اشاره قرار گرفته است. همچنین، با عنایت به اینکه حقوق ایران، مبتنی بر حقوق اسلام و متأثر از قواعد شرع انور است و با توجه به قلت منابع مرتبط با بحث موردنظر و با التفات به ارتباط پژوهش حاضر با حوزه‌های متعدد علوم انسانی موضوع حاضر نوعاً خاص و واجد جنبه نوآوری است. پژوهش حاضر در قالب دو فصل تدوین شده است که در فصل اول به بیان موضوعاتی درخصوص حقوق خانواده پرداخته و در فصل دوم نیز به بررسی مقررات حقوقی و کیفری قانون جدید حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ پرداخته خواهد شد.