

حقوق خانواده

جلسه اول

اولین مبحثی که در هر دادگاه باید مورد نظر قرار بگیرد بحث صلاحیت است. صلاحیت دادگاه خانواده در قانون حمایت از خانواده مصوب ۹۱ آمده است. قانون حمایت از خانواده سابق مصوب سال ۹۱ می‌باشد که بعضی از مواد آن هنوز نسخ نشده است و مورد استفاده قرار می‌گیرد مانند ازدواج مجدد مرد.

در ماده ۴ قانون حمایت خانواده ۱۸ مورد در صلاحیت دادگاه خانواده ذکر شده است. از همین موارد هجده گانه نفقه، جهیزیه و مهریه در صلاحیت شورای حل اختلاف قرار گرفته است به شرطی که تا ۲۰ میلیون باشد. بالاتر از ۲۰ میلیون به دادگاه واگذار می‌شود. خواهان باید در دادگاهی طرح دعوا کند که خوانده در آنجا اقامت دارد. ماده ۱۱ آدم

اقامتگاه زن شوهردار اقامتگاه شوهرش می‌باشد ۱۰۰۵ ق.م. در بسیاری از آراء دیوان عالی کشور برخلاف مواد ۱۱ آیین دادرسی مدنی و ۱۰۰۵ قانون مدنی حکم کرده است. با این استدلال که این دو ماده از باب غلبه است لذا هرگاه زن قهر کرده و مثلاً به خانه پدرش می‌رود خانه پدرش اقامتگاه زن می‌شود و لذا دعوا باید در آنجا اقامه شود.

چنانچه زن بخواهد اقامه دعوا کند و دادخواست مطالبه نفقه بدهد طبق ماده ۱۱ آیین دادرسی مدنی باید در دادگاه محل اقامت زوج اقامه دعوا کنند ولی در قانون حمایت خانواده به زن اجازه داده شده است که هم در محل اقامت زوج طرح دعوا کند و هم در محل سکونت خودش. ماده ۱۲ قانون حمایت خانواده

چنانچه زنی از شوهرش طلاق باین بگیرد فرزندان‌شان پیش زن باشد و زن بخواهد درخواست نفقه فرزند را بکند باید در محل اقامت زوج درخواست بدهد و نمی‌توان به ماده ۱۲ عمل کرد چون ماده ۱۲ مربوط به زوجین است درحالی‌که در این فرض ما این دو دیگر زن و شوهر نیستند و طلاق گرفته‌اند لذا باید طبق ماده ۱۱ آدم عمل کرد.

تبصره ۲ ماده ۶۸ آدم فقط مربوط به ابلاغ اوراق می‌باشد و ربطی به صلاحیت ندارد یعنی اگر مرد از زن به خاطر الزام به تمکین شکایت کند و زن در خانه پدرش باشد (که غیر از محل اقامت شوهر است) در اینجا دادگاه محل اقامت شوهر به استناد ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی صالح به رسیدگی است و تبصره ۲ ماده ۶۸ آدم فقط برای ابلاغ اوراق هست که باید به خانه پدرزن فرستاده شود و ربطی به صلاحیت ندارد.

قاضی دادگاه خانواده باید متأهل و دارای ۴ سال سابقه قضاوت باشد دادگاه بخش نمی‌تواند به دعاوی راجع به اصل زوجیت رسیدگی کند. تبصره ۲ ماده ۱ قانون حمایت خانواده.

دادگاه خانواده حتماً باید با حضور قاضی مشاور زن برگزار شود و چنانچه مشاور زن کم باشد با حضور قاضی مشاور مرد برگزار می‌شود. تبصره ماده ۲ قانون حمایت خانواده

کار قاضی زن در دعاوی خانوادگی: در دعاوی خانوادگی (طرفین) ظرف ۳ روز باید درباره دعوا اظهار نظر کند

آیا قاضی مشاوره خانواده باید شرایط قاضی دادگاه خانواده را داشته باشد مثلاً ۴ سال سابقه و تأهل؟ باید آن شرایط را داشته باشد.

هزینه دادرسی در دادگاه خانواده: افراد تحت پوشش کمیته امداد و بهزیستی از پرداخت هزینه دادرسی معاف هستند. چنانچه کسی ادعای اعسار کند و دادگاه نیز آن را بپذیرد از پرداخت هزینه معاف می‌شود (ماده ۵ قانون حمایت از خانواده)

ازدواج مجدد مرد ۲ شرط دارد

۱. احراز ازدواج اول
۲. احراز عدم تمکین زوجه اول

در حال حاضر عدم تمکین زوجه با اظهارنامه و استشهادیه محل قابل اثبات است یعنی مرد یک اظهارنامه برای زن می‌نویسد که چون زوجه من هستی وظایف‌ات تمکین است. چنانچه نیاید مرد می‌تواند استشهادیه بگیرد و آن را به دادگاه بدهد و دادگاه طبق آن حکم به ازدواج مجدد زوج می‌کند. البته در این صورت زن می‌تواند برای دفاع از خود از حق حبس استفاده کند. یعنی درخواست تمام مهریه‌اش را بکند و تا تمام مهریه‌اش را نگرفته است تمکین نکند (ماده ۱۰۸۵ ق.م). حق حبس دارای تالی فاسد است چون مرد باید هم نفقه بدهد هم مهریه بدهد و هم نمی‌تواند زن دوم بگیرد. لذا برای رفع آن می‌توان گفت شرط ازدواج مجدد عدم تمکین است و این عدم تمکین مطلق است لذا در حق حبس با این که زن می‌تواند تمکین نکند ولی باین‌وجود مانع ازدواج دوم مرد نمی‌شود. البته این نظر استاد مطلق است و این‌گونه حکم می‌کند. گاهی این رأی را دادگاه تجدیدنظر تأیید می‌کند و گاهی رد می‌کند

صورت دیگر این است که زن می‌گوید مشکلی برای تمکین ندارد ولی مقدمات تمکین فراهم نیست مثلاً مرد منزل ندارد در اینجا نمی‌توان حکم به ازدواج مجدد داد. اگر در ایام عقد نزدیکی از پشت داشته باشند ولی هنوز زن باکره است در اینجا اگر زن بگوید تا مهرم را ندهد تمکین نمی‌کنم حکم به ازدواج مجدد می‌شود. (۱۰۸۶ ق.م) نزدیکی از دبر هم سبب می‌شود که کل مهر بر گردن مرد بیاید

چنانچه رأی به نفع مرد برای ازدواج مجدد صادر شود آیا زوجه می‌تواند به وسیله شرط ضمن عقد ازدواج که موقع ازدواج قرار داده شده طلاق بگیرد؟

جواب خیر در این زمینه رأی وحدت رویه صادر شده است به شماره فلان که هرگاه دادگاه حکم ازدواج مجدد کند دیگر زن نمی‌تواند از شرط ضمن عقد حق طلاق استفاده کند و طلاق بگیرد

آیا این که در عقدنامه‌ها نوشته شده است: اگر زوج زوجه دیگری اختیار کند زن اول حق طلاق دارد شامل ازدواج موقت هم می‌شود یا فقط مخصوص ازدواج دائم است؟

اکثر فقها و حقوقدان‌ها قائل‌اند که شامل ازدواج موقت هم می‌شود. استاد با توجه به عرف می‌توان فهمید که زن موقت زوجه محسوب نمی‌شود و لذا ازدواج موقت شامل آن شرط نمی‌شود. دلیل دیگر هم این است که عبارت "زوجه دیگر" ذکر شده است که یعنی مثل زوجه اول باید باشد که دائم بوده است. دلیل دیگر این است که این شرط (حق طلاق)، خلاف اصل است و در جایی که شک می‌کنیم باید به قدر متیقن اکتفا کرد

مثال:

به تاریخ ۹۷/۵/۹ در وقت مقرر جلسه دادرسی به تصدی این جانب امیری امضاکننده ذیل با حضور قاضی محترم مشاور تشکیل است. پرونده کلاسه بایگانی ۱۳۹۵۵۴۵۵ تحت نظر است. ملاحظه می‌شود طرفین حضور دارند و زوج اظهار می‌دارد این جانب همسر شرعی و قانونی زوجه هستم. مدت ۵ سال است که ازدواج و عروسی کرده‌ایم و حاصل ازدواج ما یک فرزند سه‌ساله است اما مدت چهار ماه است که همسر من (خوانده) من و فرزندم را رها نموده و به منزل پدرش رفته و تمکین نمی‌کند با اینکه منزل و تمام امکانات فراهم می‌باشد. آدرس منزل همان آدرس درج شده در دادخواست است لذا چون همسر تمکین نمی‌کند و جوان هستم تقاضای ازدواج مجدد را دارم. زوجه اظهار می‌دارد: این جانب قبول دارم همسر شرعی زوج هستم اما چون سردمزاج هستم یا مثلاً از قیافه زوج خوشم نمی‌آید با اینکه منزل و امکانات فراهم است حاضر به تمکین نمی‌باشم لذا دادگاه هر تصمیمی می‌خواهد بگیرد

امضای قاضی

امضای زوجه

امضای زوج

دادگاه ضمن اعلام ختم رسیدگی و پس از اظهار نظر قاضی مشاور به شرح جداگانه اقدام به اخذ تصمیم می‌نماید

نکته: چنانچه خواهان در دادگاه حاضر شود ولی خوانده حاضر نشود در این صورت نیز رأی به نفع زوج صادر می‌شود

جلسه دوم

ماده ۱۱۵۲ قانون مدنی: نامزدی که در قانون ذکر شده است مربوط به قبل از عقد است. به محض عقد طرفین با یکدیگر زن و شوهر می‌شوند و به مجرد عقد تکالیف و حقوق بر آنان بار می‌شود

نفقة (ماده ۱۱۰۷ ق.م) عبارت است از همه نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن از قبیل مسکن، البسه، غذا، اثاث البیت و هزینه‌های درمانی و بهداشتی و خادم به واسطه نقصان یا مرض. متعارف مربوط به زمان عقد است نه زمانی که بعد از عقد است مثلاً کسی چند سال بعد از عقد دکتر بشود با او معامله دکترا نمی‌شود چون در زمان عقد دکتر نبوده است

- مرض صعب‌العلاج ولی هزینه متعارف
- مرض غیر صعب‌العلاج ولی هزینه غیرمتعارف

برخی می‌گویند متعارف به بیماری هم می‌خورد ولی برخی دیگر می‌گویند بیماری مطلق است و شامل متعارف و غیرمتعارف می‌شود.

نفقة اقارب ماده ۱۲۰۴ ق.م: مسکن البسه غذا و اثاث البیت

عوامل وجوب نفقه:

- زن و شوهری
- قرابت

مقایسه نفقه اقارب با نفقه زوجین

۱. نفقه زن مقدم بر نفقه اقارب است ماده ۱۲۰۳
 ۲. زن می تواند نفقه گذشته اش را هم بخواهد ولی اقارب نمی توانند نفقه گذشته را طلب کنند ماده ۱۲۰۶
 ۳. زن حتی اگر بی نیاز باشد باز هم نفقه اش بر مرد واجب است برخلاف اقارب چون وجوب نفقه مشروط به فقر آن ها است ماده ۱۱۹۷
 ۴. نفقه زن مشروط به تمکن مالی مرد نیست یعنی اگر حتی مرد فقیر باشد باز هم نفقه زن بر عهده او است ولی اقارب در صورتی نفقه آن ها بر عهده مرد است که متمکن باشد و در صورت عدم تمکن نفقه آن ها بر عهده اش نیست ۱۱۹۸
 ۵. نفقه زن تکلیف یک جانبه است برخلاف اقارب یعنی اگر مرد فقیر باشد و زن متمکن، زن الزامی به دادن خرجی به مرد ندارد ولی چنانچه مرد فقیر باشد و اقارب متمکن باشند اقارب موظف هستند که خرجی مرد را بدهند
 ۶. نفقه زن از باب حقوق ممتازه است یعنی مرد اگر به چهار نفر بدهکار باشد و نفقه زن را هم نداشته باشد اول باید نفقه زن را بدهد سپس سایر بدهی هایش را ۱۲۰۶
 ۷. اگر مرد نفقه زن را ندهد برای زن حق طلاق ایجاد می کند ۱۱۲۹
 ۸. نفقه زن مشروط به تمکین است الا اینکه زن از حق حبس استفاده کند
- آیا نفقه به ملکیت زن در می آید یا خیر؟ مالک نمی شود: ماده ۵۳ قانون حمایت خانواده
- اگر مرد متمکن نباشد حق طلاق برای زن به وجود می آید ولی مرد مجازات نمی شود

مواردی که نفقه زن ساقط می شود

۱. زن ناشزه باشد ۱۱۰۸
۲. زن طلاق بائن بگیرد ۱۱۰۹ (در طلاق رجعی در ایام عده نفقه زن واجب است)
۳. زمانی که نکاح فسخ شود ۱۱۰۹
۴. مرد فوت کند
۵. در ایام عده وفات مخارج زندگی زوجه از اموال اقاربی که پرداخت نفقه بر عهده آنان است گرفته می شود

مواردی که شوهر با وجود انحلال نکاح باید نفقه بدهد

۱. در ایام عده در طلاق رجعی
۲. در طلاق بائن اگر زن حامله باشد ۱۱۰۹
۳. در صورتی که زن حامله باشد و نکاح فسخ شده باشد

مواردی که با وجود ناشزه بودن و عدم تمکین، نفقه به زن پرداخت می شود

۱. زن از حق حبس استفاده کند ۱۰۸۵
۲. خوف ضرر برای زن وجود داشته باشد ۱۱۱۵
۳. مرد مبتلا به امراض مقاربتی باشد ۱۱۲۷
۴. زن عذر موجه داشته باشد مثلاً در حال احرام باشد ۱۱۰۸

مهریه

به مجرد عقد زن مالک مهریه می‌شود ۱۰۸۲

اقسام مهریه

مهرالمسمی: مهری که طرفین هنگام عقد یا بعد از عقد قرار می‌دهند ماده ۱۰۹۰

اگر مرد یا شخص ثالثی بخواهد مهر را تعیین کند هر مقداری می‌تواند تعیین کند ولی اگر زن بخواهد تعیین کند این اختیار را ندارد بلکه حداکثر تا اندازه مهرالمثل می‌تواند تعیین کند

هرگاه مرد قبل از نزدیکی زن را طلاق دهد مهریه نصف می‌شود ۱۰۹۷

اگر مهریه یک زن را دو گاو قرار دهند و سپس این گاوها باردار شوند و دو گوساله بیاورند سپس قبل از نزدیکی زن طلاق بگیرد چه مقدار مهر به او تعلق می‌گیرد؟ چون به مجرد عقد زن مالک دو گاو شده است لذا نتاج گاوها برای زن است یعنی یک گاو و دو گوساله به او می‌رسد

اگر یکی از زوجین قبل از نزدیکی فوت کند تکلیف مهریه چه می‌شود؟

طبق فقه مرگ مانند طلاق است و باید نصف مهر به زن یا ورثه‌اش تعلق بگیرد در مورد قانون برخی می‌گویند قانون ساکت است و لذا باید به فقه رجوع کرد ولی برخی دیگر می‌گویند قانون ساکت نیست و به اطلاق ماده ۱۰۸۲ تمسک می‌کنیم. برخی به این جواب داده‌اند و می‌گویند این ماده از باب مثال است و لذا باید گفت زن مالک مهر می‌شود و تنها در صورتی که طلاق بگیرد نصف مهریه و در صورت فوت کل مهر به او تعلق می‌گیرد

مهر المثل: مهر مثل این زن از اقوام او. (ماده ۱۰۹۱ ملاک مهرالمثل)

مصادیق مهر المثل

۱. در موقع عقد مهریه تعیین نکنند و بعد هم تعیین نکنند و واقعه هم صورت گرفته است ۱۰۸۷
۲. مهرالمسمی تعیین شده است اما مالیت ندارد ۱۱۰۰
۳. مهرالمسمی تعیین شده است اما مجهول است مثلاً گفته شده یک خانه بدون تعیین مشخصات آن ۱۱۰۰
۴. اگر عقد واقع شده و نزدیکی هم صورت گرفته و مهریه هم تعیین شده است ولی کشف می‌شود که عقد باطل بوده است ۱۰۹۹

اگر مهرالمسمی ملک غیر باشد ۱۱۰۰ در این مورد زن مستحق مثل یا قیمت خانه می‌شود نه مهرالمثل

مهر المتعه: عقد خوانده شده و مهر مشخص نشده و نزدیکی هم صورت نگرفته و مرد می‌خواهد زنش را طلاق بدهد ۱۰۹۳

ملاک پرداخت مهر المتعه: دارایی و نداری مرد ۱۰۹۴

مهریه یا سکه است یا وجه نقد. با توجه به اینکه ارزش وجه نقد در حال کم شدن است لذا ملاکی برای آن تعیین شده است

ملاک وجه نقد

شاخص سال قبل از اقدام به مطالبه را از بانک مرکزی می‌گیریم و آن را تقسیم بر شاخص سال وقوع عقد می‌کنیم و آن را ضرب در میزان مهریه می‌کنیم تبصره ماده ۱۰۸۲

حال اشکال است که در ماده ۴ ق.م ذکر شده است که قانون عطف به ماسبق نمی‌شود و تبصره ماده ۱۰۸۲ مربوط به سال ۷۶ است. اکنون نسبت به قبل از سال ۷۶ چه کار باید کرد؟ این اشکال زمانی بیشتر نمود پیدا می‌کند که اصلاً فلسفه وضع این تبصره برای موارد قبل از قانون است که مقدار مهریه‌ها کم بوده است لذا بین قضاات اختلاف شد و از سوی دیوان عالی کشور رأی وحدت رویه ۶۴۷ مورخ ۷۸/۱۰/۲۸ صادر شد و به این اختلاف پایان داد و اعلام کرد تبصره ماده ۱۰۸۲ هیچ‌گونه تعارضی با ماده ۴ ق.م ندارد و می‌توان به آن عمل کرد.

جلسه سوم

چنانچه قبل از دخول زن و مرد فوت کند تکلیف مهریه چه می‌شود؟ آیا باید کل مهریه به زن داده شود یا نصف آن؟ جواب این مطلب اختلافی است. برخی به استناد فقه می‌گویند مثل طلاق است و باید نصف آن پرداخت شود و برخی دیگر به استناد قانون می‌گویند که تمام مهر شامل زن می‌شود اطلاق ماده ۱۰۸۲

مسئله ۱۶ تحریر: چنانچه زن قبل از دخول ذمه مرد را از مهر بری کند چنانچه طلاق بگیرد مرد می‌تواند برای گرفتن نصف مهر به زن رجوع کند. قانون در این مورد ساکت است

مسئله ۱۷ تحریر: مراد از دخول که سبب می‌شود زن تمام مهر را بگیرد مطلق واقعه است یعنی شامل نزدیکی از عقب هم می‌شود و چنانچه مرد از پشت به زن دخول کند باز هم زن همه مهر را می‌گیرد.

چنانچه بین مرد و زن در مورد نزدیکی اختلاف شود و مرد منکر نزدیکی و زن مدعی نزدیکی شود تکلیف چیست؟ حق با چه کسی است؟

جواب چون اصل بر عدم است لذا قول مرد با سوگند اثبات می‌شود

ماده ۱۰۸۲ یک آیین‌نامه دارد که در ماده ۲ آن طریقه محاسبه مهریه‌های قدیمی ذکر شده است.

در مواردی که مهریه باید از ترکه زوج متوفی پرداخت شود تاریخ فوت مبنای محاسبه مهریه خواهد بود. مثلاً مرد سال ۹۵ فوت می‌کند. اکنون زن می‌خواهد مهریه‌اش را بگیرد در اینجا باید زن طبق سال ۹۵ مهریه را بگیرد ولی چنانچه همین زن در زمان حیات مردش در سال ۹۵ می‌خواست دادخواست مهریه بدهد باید طبق سال ۹۴ بگیرد چون باید شاخص سال قبل از دادخواست را در نظر گرفت. (استاد: از مسئولین مربوطه پرسیدم و گفتند مراد از سال فوت سال قبل از فوت است و دیگر این اشکال مرتفع می‌شود)

طبق برنامه ششم توسعه پرونده‌های مربوط به مهریه دیگر به دادگاه نمی‌رود و مستقیماً به اجرائیات اداره ثبت می‌رود و آنجا مال مرد را توقیف می‌کنند. چنانچه مال نداشته باشد بعد از دو ماه نامه می‌زنند که این مرد چیزی ندارد و دادگاه باید رسیدگی کند. مرد می‌تواند تقاضای اعسار کند. از زمان ابلاغ اجراییه مرد یک ماه مهلت دارد که تقاضای اعسار کند و در این صورت دیگر بازداشت نمی‌شود و بعد از حکم دادگاه مهریه برای او تقسیط می‌شود. حال چنانچه اقساط را ندهد

بازداشت می‌شود. چنانچه بعد از یک ماه تقاضای اعسار کند بازداشت می‌شود و بعد از بازداشت باز می‌تواند دادخواست اعسار بدهد. هنگامی که زن به اجراییه اداره ثبت مراجعه می‌کند و مالی از مرد وجود ندارد زن درخواست بازداشت او را می‌دهد. چنانچه ابلاغ اجراییه بیاید مرد یک ماه فرصت دارد دادخواست اعسار بدهد و چنانچه در ظرف یک ماه دادخواست ندهد چون زن تقاضای بازداشت را داشته، مرد بازداشت می‌شود. چنانچه مردی در صورت اموال خودش دروغ بگوید مثلاً ماشین داشته باشد ولی بگوید ندارم جرم است و حبس تعزیری درجه ۷ مجازات آن هست. و همچنین چنانچه به دروغ ادعای اعسار کرده باشد و دادگاه حکم اعسار او بدهد ولی بعداً مشخص شود دروغ گفته جرم و مجازات آن حبس تعزیری درجه ۷ است. درخواست اعسار تمام اشخاص مورد قبول واقع می‌شود الا افرادی که تاجر هستند. تاجر باید تقاضای ورشکستگی کند. چنانچه تاجر دادخواست اعسار کند دادخواست بدون اخطار به خواهان رد می‌شود. (تبصره ماده ۱۵ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی)

دادخواست تعدیل اقساط: در صورتی که مهریه قسط بندی شده است و مثلاً دو ماهی یک سکه قسط بندی شده است ولی بعد از مدت قیمت سکه به شدت افزایش یا کاهش پیدا کند در اینجا شخصی که از این افزایش یا کاهش ضرر کرده است دادخواست تعدیل اقساط را می‌دهد و دادگاه بر اساس نرخ تورم بر اساس مراجع رسمی کشور قسط بندی را تعدیل می‌کند. (استاد: در دادگاه طبق این نرخ تورم که قانون گفته عمل نمی‌شود بلکه طبق نرخ تورم سکه عمل می‌شود مثلاً اگر قیمت سکه ۲۰۰ درصد رشد داشته است اگر قبلاً ماهی یک سکه می‌داده اکنون تبدیل به دو ماه یک سکه می‌شود)

کسی که ادعای اعسار می‌کند باید نادر باشد و باید مستثنیات دین را خارج کرد

نکته: وسایل نقلیه طبق قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی از مستثنیات دین نمی‌باشد و چنانچه شخص وسیله نقلیه داشته باشد به زن داده می‌شود.

مستثنیات دین ماده ۲۴: قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی

۱. منزل مسکونی در شان محکوم‌علیه در حالت اعسار یعنی در حالتی که هیچی ندارد
 ۲. اسباب و اثاثیه برای خودش و زن و بچه. در مورد منزل مسکونی زن و بچه را ذکر نکرده است که نقص می‌باشد
 ۳. وسایل و ابزار کار کسبه و پیشه‌وران و سایر اشخاصی که برای شخص و افراد تحت تکفل او نیاز می‌باشد اگر مثلاً شخصی یک پراید شخصی داشته باشد و با آن مسافر کند آیا این پراید ابزار کار است یا خیر؟ برخی می‌گویند اگر به طریق قانونی مسافرکشی می‌کند ابزار کار است و اگر به صورت شخصی مسافرکشی می‌کند ابزار کار محسوب نمی‌شود
- چنانچه شخصی مثلاً ۵۰ میلیون رهن خانه داده باشد آیا جزو مستثنیات دین محسوب می‌شود یا خیر؟
جز مستثنیات دین محسوب می‌شود مشروط بر آنکه برای اجاره خانه نیاز به ۵۰ میلیون داشته باشد و بدون آن نتواند خانه اجاره کند

انواع طلاق (۱۱۴۳-۱۱۴۴-۱۱۴۵ ق.م)

مرد می‌تواند با رعایت شرایط مقرر در قانون با مراجعه به دادگاه تقاضای طلاق همسرش را نماید. ظاهراً اصل در طلاق رجعی بودن است (آیه ۱ سوره طلاق)

در طلاق بائن مرد حق رجوع به زن را ندارد

انواع طلاق بائن

۱. قبل از نزدیکی قبلاً یا دبرا
۲. طلاق زن یائسه
۳. طلاق خلع
۴. طلاق مبارات
۵. طلاق بعد از ۳ وصلت متوالی

یک نوع دیگر از طلاق است که به نام طلاق قضایی می‌باشد ولی در قانون ما وجود ندارد. طلاق به درخواست مرد است یا به درخواست زن یا با توافق طرفین. اگر طلاق به درخواست مرد بود یا به درخواست زوجین بود دادگاه رأی صادر می‌کند که به آن گواهی عدم امکان سازش می‌گویند. اگر طلاق به درخواست زوجه بود دادگاه حسب مورد یکی از این دو مورد را انجام می‌دهد: یا حکم به طلاق می‌دهد یا احراز شرایط اعمال وکالت را می‌کند

دادگاه کجا حکم طلاق می‌دهد؟ جایی که طلاق بخاطر عسرو حرج باشد

موارد عسر و حرج در ۱۱۳۰ ق.م ذکر شده است.

احراز شرایط اعمال وکالت چیست؟ در دفترچه‌های ازدواج دو شرط ضمن عقد وجود دارد که یکی از آن‌ها ربطی به طلاق ندارد. شرط دیگر می‌گوید مرد به زن وکالت می‌دهد که در صورت تحقق یکی از این شرایط زوجه بتواند خودش را مطلقه کند.

این وکالت را که مرد می‌دهد آیا اکنون دارد وکالت می‌دهد یا پس تحقق شرط؟ اگر اکنون دارد وکالت می‌دهد؛ اگر شرایط مراعات نشده باشد دادگاه باید احراز کند (که به آن احراز شرایط اعمال وکالت می‌گویند). اگر طلاق توافقی باشد دادگاه طرفین را الزامی به مشاوره می‌فرستد و در سایر طلاق‌ها (به درخواست زوج یا به درخواست زوجه)، طرفین به داوری فرستاده می‌شوند. یک هفته به زوجین مهلت داده می‌شود تا داور معرفی کنند و داور باید توسط دادگاه شرایطش احراز شود ماده ۲۸ قانون حمایت خانواده.

شرایط داور

۱. از اقارب باشد
۲. به مسائل شرعی و اجتماعی و خانوادگی آشنایی داشته باشد
۳. حداقل ۳۰ سال سن داشته باشد

چنانچه زوجین داور از اقارب نداشته باشند می‌توانند سایرین معرفی کنند که دو شرط دیگر را داشته باشد.

چنانچه کلاً داور معرفی نکنند دادگاه خودش معرفی می‌کند و هزینه‌اش بر عهده خواهان است (یعنی خواهان طلاق)

طلاق خلع: زن باید اظهار کراهت کند و مالی در قبال طلاق به مرد ببخشد. ۱۱۴۶ ق.م

تحریر مسئله ۱۳ کتاب خلع و مبارات: در خلع شرط می‌باشد که کراهت زن شدید باشد و به گونه‌ای که احتمال برود زن اگر طلاق بگیرد وارد در معصیت شود. مالی که زن در طلاق خلع می‌بخشد می‌تواند معادل مهریه یا بیشتر یا کمتر از آن باشد. در طلاق خلع زن می‌تواند در ایام عده به آنچه که بخشیده است رجوع کند البته باید زمانی رجوع کند که

بتوان به مرد اطلاع داد مثلاً دو ساعت قبل از پایان عده نباشد در این صورت که زن رجوع به مابذل کند مرد هم حق دارد به زوجه رجوع کند لذا طلاق تبدیل به رجعی می‌شود

زن چه زمانی می‌تواند به مرد بگوید مهرم را بخشیدم ولی تو طلاقم بده؟ هنگام اجرای صیغه طلاق باید گفته شود؛ یعنی بذل و اجرای صیغه طلاق باید بدون فاصله باشد

چنانچه فاصله معتنی به ای بیفتد طلاق محقق می‌شود ولی دیگر طلاق خلع نیست یعنی مرد مستحق مال نمی‌شود ولی طلاق رجعی می‌شود.

گواهی عدم امکان سازش که در دادگاه صادر می‌شود ۳ ماه اعتبار دارد. اعتبار آن از زمان قطعیت شروع می‌شود (ماده ۳۴ ق.خ) زمان قطعیت بعد از تجدید نظر خواهی می‌باشد

چنانچه دادگاه حکم طلاق دهد این حکم ۶ ماه اعتبار دارد که زمان شروع آن پایان فرجام خواهی می‌باشد (ماده ۳۳ ق.خ)

چنانچه دادگاه احراز شرایط اعمال وکالت را بکند درباره مدت اعتبار آن قانون ساکت است برخی می‌گویند این مورد نیاز به مهلت ندارد و به محض احراز شرایط اجرا می‌شود ولی برخی آرا دیوان گفته‌اند که این مورد ۳ ماه مهلت دارد و برخی دیگر از آراء دیوان گفتند ۶ ماه مهلت دارد. استاد بهتر است بگوییم: ۳ ماه اعتبار دارد دلیل هم تنقیح مناط با صورتی است که گفتیم زوج درخواست طلاق بدهد و سه ماه مهلت داشت. درست است که در اینجا زوجه درخواست داده است ولی گویا زوج درخواست داده است چون شرایط را مراعات نکرده است. رویه در این باره این است که این حکم را معمولاً دادگاه نمی‌دهند چون دفاتر اسناد نمی‌دانند که در این زمینه باید چه کار کنند؛ آیا طلاق بائن است یا رجعی... لذا اکنون در رأی می‌نویسند ضمن احراز شرایط اعمال وکالت گواهی عدم امکان سازش صادر می‌شود.

جلسه چهارم

به‌طور کلی انحلال نکاح یا به فسخ است یا به طلاق یا به بذل مدت در نکاح موقت (ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی)

اگر کسی فوت کند نیز نکاح منحل می‌شود در این صورت از اموال زوج نمی‌توان به زوجه نفقه داد بلکه اقارب زوج باید نفقه زوجه را بدهند.

اگر کسی حکم موت فرضی او صادر شود نیز زن می‌تواند بعد از مدتی ازدواج کند و نکاح او منحل می‌شود.

بطلان نکاح: وقتی که شرایط اساسی صحت نکاح موجود نباشد یعنی اصلاً نکاحی نبوده بلکه صورت نکاح بوده است. بطلان نکاح مانند اینکه نکاح بدون قصد طرفین صورت گرفته باشد در اینجا اصلاً نکاحی نیست

انحلال نکاح: در انحلال نکاح، نکاح واقع شده است و سپس از بین می‌رود

طلاق: رهایی از قید زوجیت یعنی زوجیتی که لازم بود با طلاق از بین می‌رود

طلاق مخصوص عقد دائم است. ماده ۱۱۳۹

حالت‌هایی که نمی‌توان زن را طلاق داد

۱. هنگامی که نفاس می‌بیند
۲. هنگام عادت ماهیانه
۳. در طهر موقعه

استثنائات موارد بالا

۱. زن حامله باشد؛ یعنی اگر زن حامله باشد حتی اگر عادت باشد طلاق جایز است
 ۲. زن مدخوله نیست؛ زنی که دخول به او صورت نگرفته است حتی اگر در ایام عادت ماهیانه باشد طلاقش جایز است
 ۳. مرد در سفر طولانی است و اطلاع ندارد که زنش در ایام عادت است یا نه، طلاق دادن اشکال ندارد
- نکته:** ممنوعیت طلاق در طهر موقعه یعنی بعد از نزدیکی و تا قبل از عادت شدن طلاق او جایز نیست (مگر اینکه زن یائسه باشد یا حامله باشد که در طهر موقعه هم می‌توان او را طلاق داد) ماده ۱۱۴۱
- نکته:** زنی که در یائسگی نیست ولی عادت هم نمی‌بیند بعد از آخرین موقعه باید سه ماه گذشته باشد که بتواند طلاق بگیرد (ماده ۱۱۴۲) اگر قبل از سه ماه طلاق داده شود طلاق واقع نمی‌شود. مسئله ۱۴ تحریر
- طلاق از ایقاعات تشریفاتی است چون باید به صیغه طلاق واقع شود و به غیر صیغه واقع نمی‌شود ماده ۱۱۳۴
- طلاق شخصی که نمی‌تواند حرف بزند با ایما و اشاره واقع می‌شود
- شرط دیگر طلاق این است که باید در حضور عدلین باشد ۱۱۳۴
- مسئله ۹ تحریر: طلاق نیاز به شاهد دارد و در زمان صیغه طلاق هر دو باید مجتمعا حضور داشته باشند و نمی‌توان صیغه را جداگانه پیش هر کدام انشا کرد البته لزومی ندارد که صیغه طلاق را بشنوند
- در طلاق عدالت واقعی شرط می‌باشد لذا چنانچه بعداً مشخص شود در زمان انشاء صیغه دو شاهد عادل نبوده‌اند طلاق مشکل پیدا می‌کند. شرط دیگر طلاق این است که منجز واقع شود لذا طلاق معلق و مشروط باطل است. تعلیق بر امر قطعی الحصول نیز اشکال دارد مانند انت طالق ان طلعت الشمس
- در یک مورد تعلیق را استثنا کرده‌اند و آن در جایی است که اصل طلاق منوط به آن است یعنی زوجیت مثلاً بگوید انت طالق به شرطی که زن من باشی؛ یا ان كانت فلانة زوجتي فهي طالق در این مورد برخی گفته‌اند تعلیق اشکال ندارد و طلاق واقع می‌شود. شرط دیگر این است که طلاق دهنده باید بالغ عاقل قاصد و مختار باشد.
- اگر کسی به اجبار طلاق داد ولی بعداً راضی به آن طلاق شد آیا طلاق واقع می‌شود؟ خیر

مشترکات طلاق با فسخ

۱. در هر دو نکاح منحل می‌شود
۲. در فسخ باید عده نگه دارد در طلاق هم باید عده نگه دارد
۳. هر دو ایقاع هستند
۴. اثر انحلال حاصل از هر دو، نسبت به آینده است

وجوه افتراق طلاق با فسخ

۱. طلاق باید به صیغه خاص باشد ولی فسخ با هر لفظی که دلالت بر آن کند واقع می‌شود ماده ۴۴۹
۲. طلاق باید در حضور دو شاهد عادل باشد ولی فسخ نیازی به شاهد ندارد
۳. تشریفات طلاق در فسخ نیاز نیست
۴. در طلاق اگر رجعی باشد مرد در عده می‌تواند به زن وجود کند ولی در فسخ چنانچه مرد بخواهد رجوع کند حتماً باید صیغه جدید بخواند
۵. طلاق مخصوص به عقد دائم است ولی فسخ هم در دائم واقع می‌شود و هم در عقد موقت
۶. در طلاق قبل از نزدیکی مهریه نصف می‌شود ولی در فسخ اگر نزدیکی صورت نگرفته باشد زوجه حق مهریه ندارد مگر در صورتی که علت فسخ غبن زوج باشد که در این صورت نصف مهریه را به او می‌دهند
۷. در برخی صور، طلاق موجب حرمت ابدی می‌شود ولی در فسخ حرمت ابدی نداریم

شرایطی که در عقد نکاح ذکر می‌شود ماده ۱۱۲۸ ق.م.

شرایط در نکاح عقد یا حین العقد به آن تصریح می‌شود یا صراحتاً ذکر نمی‌شود بلکه قبل از عقد در گفتگوها روی آن شروط توافق می‌شود ولی در هنگام صیغه عقدان را ذکر نمی‌کنند یا بنای بر آن شرط شده باشد مثلاً به کارت زوجها (شروط بنایی) ماده ۱۱۲۸

مراد از شروط بنایی چیست؟ چیزهایی که مرتکز عندالعقلاء است بر این برداشت ۲ ایراد وارد است

الف: اگر در شروط بنایی قائل به توسعه شدیم و گفتیم شروطی که اصلاً درباره آن‌ها گفتگو نشده هم در صورت تخلف از آن‌ها عقد قابل فسخ است با لزوم عقد منافات دارد

ب اگر بخواهد اثبات شود بار اثبات بر عهده چه کسی می‌باشد چون این شرط فقط در ارتکاز عندالعقلاء است لذا اصلاً نیازی به اثبات پیدا نمی‌شود

نکته: معظم فقها این نوع شرط بنایی را قبول ندارند چون می‌گویند شرط بنایی شرطی است که قبل از عقد در مورد آن گفتگو شده است ولی در زمان عقد آن را ذکر نکرده‌اند در این صورت بار اثبات بر عهده مدعی می‌باشد

توصیف زن: (نه اسم آوردن مثلاً بگویند خانم دکتر را عقد کردیم) اگر شرطی عرفی است و هیچ گفتگویی درباره آن نشده است آیا اثری دارد؟

امام: اگر ازدواج به اعتقاد بکارت بوده و شرط به کارت نکردند و توصیف و اخبار و بنابر سقوط به کارت هم نبود سپس خلاف آن ثابت شود حق فسخ ندارد

شرط بنایی در چه صورت موجب فسخ است؟ در صورتی که قبل از عقد راجع به آن گفته بود صورت پذیرفته باشد

در هنگام طلاق که دادگاه می‌خواهد رأی بدهد باید یکسری موارد را مشخص کند ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده:

چنانچه زوجه در جلسه دادگاه حاضر نشود و به همین دلیل تعیین تکلیف امور مالی ممکن نباشد دادگاه در مورد مهریه اتخاذ تصمیم می‌کند درباره سایر امور مالی نیز دادگاه رأی را صادر می‌کند و چنانچه زن بخواهد بعداً باید برود دادخواست بدهد این رویه دادگاه‌هاست ولی قانون چیز دیگری می‌گوید قانون می‌گوید در سایر امور مالی باید پرونده مفتوح نگهداشته شود. ماده ۱۶ آیین‌نامه اجرایی قانون حقوق خانواده

نفقه فرزندی که حضانتش با مادر است با چه کسی است؟ با پدر است
 آیا هزینه‌های مزاد بر نفقه هم بر عهده پدر است؟ قانون‌گذار گفته است هزینه‌های حضانت را دادگاه باید تعیین تکلیف کند ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده
 خانمی می‌گوید در دوران زندگی مشترک از حقوق خودم با دستور شوهرم برای مخارج زندگی خرج کرده‌ام اکنون آن‌ها را می‌خواهم تکلیف دادگاه چیست؟

جواب: چنانچه خرج‌ها برای هزینه متعارف زندگی بوده است می‌تواند درخواست کند. ظاهراً باید در دادگاه حقوقی پیگیری کنند چون این موارد جزء موارد هجده‌گانه صلاحیت دادگاه خانواده نیست

چنانچه دادگاه رأی به طلاق بدهد و به محضر برای طلاق مراجعه کنند ولی مرد بگوید حقوق مالی زوجه را ندارم بدهم تکلیف چیست؟ ثبت طلاق موکول به تأدیه حقوق مالی زوجه است. یا باید حقوق زوجه را بدهد یا ادعای اعسار کند

چه زمانی ثبت نکاح موقت الزامی است؟ ماده ۲۱ قانون حمایت خانواده

۱. در زمانی که زن باردار شود

۲. در صورتی که ضمن عقد شرط کرده باشند

۳. در صورت توافق

اصلاح نکته جلسه اول یا دوم: در مواردی که زن تمکین نمی‌کند اما عدم تمکینش قانونی است مانند جایی که حق حبس دارد یا شوهر بیماری مسری دارد در این موارد مرد باید نفقه بدهد و اگر ندهد جرم مرتکب شده است

اجرت‌المثل: طبق قانون هرکسی هر کاری برای دیگری انجام دهد چنانچه کار او ارزش داشته باشد اصل بر این است که این کار را تبرعی انجام نداده است یعنی اصل عدم تبرع است ولی در مورد کار خانم‌ها در خانه عرف می‌گوید که تبرعی می‌باشد لذا در مورد کارهای خانم در خانه اصل بر تبرع می‌باشد. قانون‌گذار گفته کارهایی که خانم در خانه انجام می‌دهد اگر به قصد تبرع نبوده و به دستور شوهر انجام داده است دادگاه باید میزان مزد آن را تعیین کند

چنانچه زوجه کاری بکند که دارای اجرت المسمی باشد مثلاً پایان نامه زوج را تأیید کند تکلیف آن چیست؟

نحله: مبلغی که دادگاه به عنوان بخشش برای زوجه در نظر می‌گیرد ماده ۵۸ قانون حمایت خانواده بند ۸

قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق غیر از بند ب که می‌شود نحله. خلاصه اگر به هر دلیل اجرت‌المثل به زوجه تعلق نگرفت می‌توانید به جای آن نحله تعیین کنیم البته در پرونده‌های مربوط به طلاق نه در جایی که زوجه مستقلاً در مورد کاری تقاضای اجرت‌المثل کند

شرط تعلق نحله: طرفین شرط مالی نداشته باشند اگر طرفین در حین عقد شرط مالی برای خود قرار داده باشند نحله شامل آن نمی‌شود برخی می‌گویند بند الف ماده ۵۸ یک شرط مالی است و لذا نحله شامل آن نمی‌شود ولی استاد می‌گوید این شرط مالی محسوب نمی‌شود چون این شرط قوام لزوم معامله است و برای جلوگیری از طلاق است و اصل جلوگیری از طلاق است نه آن شرط مالی.