

# مآبگه قانونی ازدواج موقت در نظام حقوقی ایران

مسئول وئیق زاده انصاری



طی مواد متعددی در قانون مدنی، از نکاح منقطع و آثار و احکام حقوقی آن سخن به میان آمده افزون بر اینکه، بسیاری از مقررات آن که با نکاح دائم مشترک است در ضمن مباحث کلی نکاح و طلاق، مطرح گردیده. چندین ماده قانون مدنی که صراحتاً از نکاح منقطع نام برده است عبارتند از: مواد (۱۰۷۵ - ۱۰۷۶ - ۱۰۷۷ - ۱۰۹۵ - ۱۰۹۶ - ۱۰۹۷ - ۱۰۹۸ - ۱۱۲۰ - ۱۱۳۹ - ۱۱۵۲-۹۹۳-۱۰۴۸).

مواد فوق‌الذکر، بتنهایی مکفی و رافع ایهامات و مسائل خاص ازدواج موقت نیست و متأسفانه هیچ قانون جنبی هم به کمک قانون مدنی، به حل مشکلات و معضلات حقوقی و تقویت و تشدید مبانی حقوقی این نکاح، نیامده است. لذا برای رفع این کمبود، باید به کمک اصل (۱۶۷) قانون اساسی و ماده (۳)

قانون آیین دادرسی مدنی، به سراغ منابع معتبر اسلامی<sup>(۱)</sup> و فتاوای معتبر و اصول حقوقی رفته و از آن منابع بهره گرفت که البته با توجه به اختلاف و تهافت آرای فقهی در فروع مختلف این بحث، ملاً ممکن است با آرای متناقضی از سوی دادگاهها در موارد مشابه روبرو گردیم و بدین لحاظ، ضرورت قانونگذاری دقیق و جامع و مکمل و مانع با ترجیح یک قول مشهورتر بر سایر اقوال، احساس می‌گردد.

مبحث ازدواج موقت، از اختصاصات نظام اسلامی و بویژه شیعه و در نتیجه از خصایص نظام حقوقی ایران است و در هیچکدام از نظامهای حقوقی معاصر جهان مورد توجه قرار نگرفته؛ فقدان این مبحث در آن نظامها، از معایب و نقصهای عمده آنهاست که موجب بی‌جواب ماندن بخشی از نیازهای طبیعی

انسانها در آن جوامع می‌گردد.<sup>(۲)</sup> همچنان که قرنهای زیادی، خلاء قانونی انحلال نکاح دائم از طریق طلاق، در همان جوامع با الهام و اطاعت از تعالیم مذهب کاتولیک وجود داشته در نتیجه با مشکلات عدیده‌ای چون مهاجرت و ترک تابعیت و تقلب نسبت به قانون مواجه شدند و بالاخره "ناپلئون" برای رهایی از این مشکلات و رفع کمبود و نقصان قانونی و رفع نیازهای اجتماعی، در قرن ۱۸ م، طلاق را از نظام اسلامی اقتباس و در نظام حقوقی فرانسه وارد نمود و از آن پس، سایر ملل اروپایی و غربی با تقلید از فرانسه، طلاق را در جوامع خود مشروعیت دادند.

آنچه در غرب و بویژه فرانسه تحت عنوان "کانگوبیناژ" (congu binage)، رواج دارد به هیچ وجه قابل مقایسه با نکاح منقطع در نظام اسلامی نیست؛ زیرا "کانگوبیناژ" یک

تفاوت جوهری این دو ازدواج در همین است که ازدواج موقت وابستگی بیشتری با اراده آزاد طرفین در شرایط و آثار و امکام خود دارد و متعاقدین می‌توانند با آزادی بیشتر، شرایط موردنظر و توافق خود را از قبیل زمان و مدت، نسل، نفقه، تمکین عام و خاص و شبیه انزال، در عقود دخالت دهند

از زیر بار قبول آن شانه خالی کنند؛ همچون وجوب نفقه، توارث، تشریفات خاص طلاق و امثال آن.

پس از ذکر این مقدمه، به خلاصه‌ای از تفاوت‌های عمده حقوقی این دو نوع عقد می‌پردازیم:

۱ - لزوم تعیین مدت در عقد منقطع به طور کاملاً معین: از جمع مواد (۱۰۷۵ و ۱۰۷۶) قانون مدنی، این طور استنباط می‌شود که عدم ذکر مدت در عقد منقطع، باعث تبدیل آن عقد به دائم می‌گردد؛ زیرا اطلاق، ایجاد دوام می‌نماید. (۵)

اما حقوقدانان نوعاً، با عنایت به قاعده «ما قَصِدَ لَمْ يَقَعْ وَ مَا وَقَعَ لَمْ يَقْصَدْ»، معتقدند



در صورتی که قصد طرفین، ایجاد عقد منقطع بوده است اما در اثر فراموشی یا بی‌توجهی، از ذکر مدت غفلت شده، نه عقد منقطع صحیح است و نه تبدیل به عقد دائم می‌گردد.

۲ - لزوم تعیین مهر در عقد منقطع: منطوق ماده (۱۰۹۵) قانون مدنی، وجود مهر را از ارکان عقد منقطع دانسته که عدم ذکر آن، موجب عدم ایجاد نکاح می‌گردد و حال آنکه برابر ماده (۱۰۸۷) همان قانون، عدم ذکر مهر در نکاح دائم، به صحت آن عقد خلل وارد نمی‌آورد و علت لزوم تعیین مهر در ازدواج موقت، مشابهت زیاد آن با عقد اجاره (انسان) است که عقد مزبور را تا حدود زیادی تابع احکام عقود معاوضی می‌نماید.

۳ - عدم تکلیف زوج به انفاق زوجه در عقد منقطع مگر آنکه شرط شده باشد. (۶) این معنا

از مواد (۱۱۱۳ و ۱۱۰۶) قانون مدنی، صراحتاً و مفهوماً فهمیده می‌شود.

۴ - عدم توارث زوجین در عقد منقطع که از مفهوم ماده (۹۴۰) قانون مدنی، استنباط می‌گردد؛ اما در اینکه آیا می‌توان شرط توارث را در ضمن عقد منقطع نموده یا خیر، اختلاف نظر وجود دارد که نوعاً قایل به عدم صحت این شرط هستند؛ زیرا وجود آن را تعهدی علیه اشخاص ثالث می‌دانسته و فقهای قایل به صحت هستند نیز احتیاط را در مصالحه دانسته‌اند.

۵ - عقد موقت، با انقضای مدت یا بذل آن منحل می‌گردد ولی عقد دائم با طلاق (البته به غیر از امکان فسخ نکاح). و طلاق هم ایقاعی تشریفاتی است که نیاز به اشهداد عدلین و لفظ صیغه مخصوص دارد ولی انقضا و بذل به هیچ نوع تشریفاتی نیاز ندارد. در مورد بذل مدت هم باید گفت چون از قبیل ایقاع بوده و شبیه برای دین است لذا نیاز به لفظ و صیغه

### نکاح دائم، محدودیتهای

خاص خود را دارد و حتی اگر

طرفین نخواهند بعضی از

آن محدودیتهای را بپذیرند

باز هم نمی‌توانند از زیر بار

قبول آن شانه خالی کنند؛

همچون وجوب نفقه،

توارث، تشریفات خاص

طلاق و امثال آن

انقعی)، هر چند به نظر دیگر حقوقدانان، مواد (۱۱۵۸ و ۱۱۶۳) قانون مدنی عمومیت دارد و شامل نکاح منقطع نیز می‌گردد.

۱۱- عدم محدودیت در مورد تعداد زوجات انقطاعی، عدم حق قسم یا همخواهی برای زوجه منقطعه، جواز عزل بدون اجازه زوجه در عقد منقطع، حق خروج زوجه از منزل بدون اذن زوج در صورتی که مخل حقوق زوج باشد، از تفاوت‌های دیگر این دو نوع عقد است.

۱۲- برابر مقررات جاری، عقد منقطع و

عده زن حامله در هر دو مورد تا زمان وضع حمل است و عده وفات هم در هر دو مورد، چهار ماه و ده روز است (ماده ۱۱۵۴ قانون مدنی).

۸- در عقد دائم اگر بعد از اولین نزدیکی، زن ناشزه گردد، چیزی از مهر او کسر نمی‌گردد؛ اما در عقد موقت پس از انجام اولین نزدیکی، چنانچه زوجه دیگر تمکین ننماید، به نسبت ایام نشوز از مهریه او کسر می‌شود که اصطلاحاً گفته می‌شود مهریه نکاح منقطع در ایام زناشویی به نسبت ایام نشوز، تجزیه می‌گردد. (۸)

۹- ازدواج دائم مرد مسلمان با زن غیرمسلمه، ممنوع و باطل است، در حالی که ازدواج موقت با زن کتابیه به نظر اکثر فقها

## طلاق هم ایقاعی

تشریفاتی است که نیاز

به اشهاد عدلین و لفظ

صیغه مخصوص دارد ولی

انقضا و بذل به هیچ نوع

تشریفاتی نیاز ندارد.

در حقیقت، زوجیت

مطلقه رجعیه تا پایان

عده به طور کامل

قطع نشده، در حالی که

پس از انقضای مدت یا بذل

مدت در عقد منقطع،

چنانچه طرفین تمایل به

بازگشت روابط زناشویی

داشته باشند، باید مجدداً

صیغه نکاح را جاری سازند

که از این جهت با طلاق بائن

شباهت دارد.



صحیح است و فقط با زن غیرکتابیه، ممنوع است. البته از نظر قوانین و مقررات لازم‌الاجرا، در ازدواج مسلمانان ایرانی با اتباع مسلمان خارجی، باید از مواد (۱۰۶۰ و ۱۰۶۱) قانون مدنی و آیین‌نامه زناشویی بانوان ایرانی با اتباع بیگانه غیرایرانی (مصوب ۴۵ و ۴۹) و قانون منع ازدواج کارمندان وزارت امور خارجه با اتباع بیگانه (مصوب ۴۵) و قانون رعایت احوال شخصیه ایرانیان غیرشیعه در محاکم (مصوب ۱۳۲۳) و سایر مقررات موضوعه، تبعیت کرد.

۱۰- به نظر غالب فقها و حقوقدانان، اماره فراش، مخصوص نکاح دائم است و مرد فقط با لعان می‌تواند نفی ولد کند؛ در حالی که در نکاح منقطع، اماره فراش جریان ندارد و مرد بدون لعان نیز می‌تواند نفی ولد کند (لو نفاه

مخصوص ندارد و فقط با قصد انشا (مقرون به هر چیز مفهومی اعم از لفظ، فعل، اشاره و غیره) محقق می‌گردد. در متون فقهی با مسامحه، از بذل مدت به هبه تعبیر شده و حال آنکه هبه از عقود طرفینی است و بذل مدت از ایقاعات است.

۶- پس از طلاق رجعی، امکان رجوع فرد به زوجه سابق خود، بدون نیاز به هیچ‌گونه لفظ و تشریفاتی، صرفاً با قصد رجوع، امکان دارد (البته ثبت در دفتر از نظر مقررات جزایی لازم است)؛ زیرا در حقیقت، زوجیت مطلقه رجعیه تا پایان عده به طور کامل قطع نشده، در حالی که پس از انقضای مدت یا بذل مدت در عقد منقطع، چنانچه طرفین تمایل به بازگشت روابط زناشویی داشته باشند، باید مجدداً صیغه نکاح را جاری سازند که از این جهت با طلاق بائن شباهت دارد. (۷)

۷- مدت عده بذل و انقضا و فسخ نکاح منقطع، دو طهر یا چهل و پنج روز حسب مورد است؛ ولی مدت عده طلاق و فسخ نکاح دائم، سه طهر یا سه ماه حسب مورد می‌باشد. اما

انحلال آن لزومی به ثبت رسمی ندارد و حال آن که برابر ماده (۶۴۵) قانون مجازات اسلامی، در صورت عدم ثبت عقد دائم و طلاق و رجوع، زوج مجازات می‌شود.

۱۳ - به موجب بند "۶" ماده (۹۷۶) قانون مدنی: «هر زن تبعه خارجی که شوهر ایرانی اختیار کند تبعه ایرانی محسوب می‌شود». و با توجه به ماده (۹۸۶) همان قانون که به آن زن اختیار داده است در صورت طلاق از شوهر، به تابعیت قبلی خود برگردد، استنباط می‌شود که حکم ماده (۹۷۶) قانون مدنی، ویژه عقد دائم است و در عقد منقطع تابعیت ایجاد نمی‌شود.

در پایان، که سه مسئله عمده از مشکلات اجرایی، اجتماعی و حقوقی نکاح منقطع را که جا دارد اندیشمندان فقه و حقوق با استفاده از منابع فقهی (به ویژه عقل و روایات)، تدابیر کاربردی برای حل آنها بیندیشند، متذکر می‌شویم:

- ۱ - موضوع فرزندان و امکان قانونی نفی ولد برای زوج و تبعات اجتماعی آن و تسری یا عدم تسری قاعده فراش در عقد منقطع.
- ۲ - عسر و حرج زوجه و امکان یا عدم امکان اجبار زوج به بذل مدت در مواردی که عقد به طور مطلق (بدون شرط) باشد.
- ۳ - مشکل استیذان برای ثبت رسمی عقد منقطع و تدابیری در جهت تسهیل و تشویق و ترغیب به ثبت رسمی و رفع موانع از آن.

### پی‌نوشتها:

- ۱ - در جلد چهاردهم "وسائل الشیعه" طی ۴۶ باب، حدود ۲۲۰۲ روایت در شرایط و احکام متعه جمع آوری شده است و مفسرین عالیقدر، در ذیل آیه شریفه ۲۴ سوره نساء "... فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً..." به نقل روایات و بیان دلایل نقلی و عقلی بر دلالت آیه شریفه بر جواز متعه در قرآن کریم نموده‌اند. مفسرین اهل سنت بویژه متقدمین از آنان، در دلالت آیه مذکور، هیچ تردیدی

نداشته اما خواسته‌اند ادعای نسخ نمایند. مرحوم علامه طباطبائی (ره)، علاوه بر توضیحات مبسوط در "تفسیر المیزان"، مناظره‌ای علمی - مطبوعاتی با مردوخ کردستانی در روزنامه کیهان سال ۴۲ در این خصوص دارند که طی مجموعه مقالاتی به عنوان "ازدواج موقت در اسلام" چاپ و منتشر گردید. آقای سجاد در کتاب "نگرشی نو بر ازدواج موقت راه جلوگیری از روابط نامشروع، تعداد زیادی از فتاوی معتبر را در خصوص فروعات متعه جمع آوری نموده است.

۲ - به عنوان نمونه‌ای از جایگزینهای نامناسب و فاجعه‌آمیز، توجه شود به تسریع رسمی و غیررسمی همجنس‌گرایی و فاحشه‌گری در غرب که به غلط، دوام را عنصر اصلی نکاح مشروع می‌دانند و نیز توجه شود به جواز همجنس‌گرایی مردان در مسافرت (طبق عقیده حنفی‌ها)، و مطالعه شود مناظره بین ابوحنیفه و مؤمن طاق در اصول کافی و داستان یحیی بن اکثم و مأمون عباسی در تاریخ ابن خلکان و غانی ابوالفرج اصفهانی به نقل از کتاب اجتهاد در مقابل نص مرحوم عاملی، ضمناً به تئوری مشترک برتراند راسل و قاضی لیندز آمریکایی تحت عنوان "Childern marriage" در کتاب "امیدهای نو در دنیای متغیر کنونی"، زناشویی و اخلاق به نقل از رساله دکتری آقای شغانی و نظام حقوق زن در اسلام از استاد مطهری و اندیشه زناشویی موقت از دکتر هنری ویلیام در مقاله ازدواج موقت، راه حل منطقی از آقای صالح حسن زاده در شماره ۱۳ نشریه دادرسی، مراجعه شود.

۳ - نقل مضمون از رساله دکتری آقای دکتر محسن شغانی در سال ۴۰ به راهنمایی مرحوم دکتر سنگلجی تحت عنوان "متعه و آثار حقوقی - اجتماعی آن" که کتابی علمی و جامع و ارزشمند در این زمینه می‌باشد و مطالعه آن به رغم نایاب بودن آن، به همه محققان توصیه می‌گردد. در همان کتاب به نقل از دایرةالمعارف بریتانیکا و دانشنامه حقوقی آکسفورد در تعریف واژه "کانگوبیناز" "زناشویی ناشی از ازدواج غیررسمی".

۴ - نقل مضمون از نظام حقوق زن در اسلام، تألیف ارزشمند استاد شهید مطهری.

۵ - بنابراین اگر دوام و انقطاع عقدی مورد اختلاف و

تردید باشد و دلیل اثباتی بر تعیین مدت وجود نداشته باشد، اصل بر دوام نکاح (یا نکاح دائم) است. اهمیت تعیین مدت در نکاح منقطع آن قدر زیاد است که برای تمدید نکاح منقطع، چنانچه هنوز مدت منقضی نشده باشد راهی وجود ندارد جز آن که شوهر، باقیمانده زمان را بذل کند و سپس صیغه جدیدی خوانده شود. در مورد اینکه آیا طرفین می‌توانند مدت را منفسل از عقد و با فاصله از آن قرار دهند، اکثر قریب به اتفاق به دلیل منافات داشتن با تنجیز عقد نکاح، قایل به بطلان هستند، ولی دکتر امامی در جلد پنجم حقوق مدنی، معتقد به جواز و عدم منافات با تنجیز عقد می‌باشد.

۶ - ضمانت اجبرایی چنین عقد مشروطی، در صورت عدم انفاق، انحلال عقد نیست بلکه الزام به پرداخت است. مقررات ماده (۱۱۲۹) قانون مدنی، به دلیل سیاق عبارات آن ماده و اینکه ماده (۱۱۱۳) بعد از ماده (۱۱۱۲) آمده، به نظر می‌رسد در مورد اجبار شوهر به بذل مدت، ممکن الاجرا نباشد اما مقررات ماده (۶۴۲) قانون مجازات اسلامی، هر چند به عقیده یکی از شعب دیوان عالی کشور در مورد نکاح منقطع (با شرط نفقه) قابل اجرا نیست ولی به نظر می‌رسد سیاق عبارات ماده مذکور، اطلاق و عمومیت دارد و شامل عقد منقطع نیز می‌گردد.

۷ - از مفهوم مواد (۱۰۵۰) و (۱۰۵۴) قانون مدنی، استنباط می‌شود زنا با زنی که در عده انقضا یا بذل مدت است موجب حرمت ابدی نمی‌گردد و حال آن که زنا با زنی که در عده طلاق است با شرایط مذکور در آن مواد، موجب حرمت ابدی می‌شود.

۸ - استاد دکتر کاتوزیان از ملاک ماده (۱۰۹۶) قانون مدنی، استنباط کرده‌اند که مهر در نکاح منقطع نسبت به ایام نشوز، تجزیه نمی‌گردد و عدم تمکین زوجه، پس از نزدیکی اول، باعث کسر مهر او نمی‌شود (جلد اول حقوق خانواده، ص ۱۷۶).

