



The Legal Nature of the Certificate of Inability to Reconcile in Family Disputes

Masoud Vafaei¹

1. Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Humanities, Saveh Branch, Islamic Azad University, Saveh, Iran. (Corresponding Author).
Email: ms.vafaei2000@gmail.com

Abstract

The necessity of preserving the family unit requires that the procedure for handling divorce cases differs from that of other civil disputes. The existence of various standalone provisions and scattered laws has led to ambiguity and inconsistency in the rulings of family courts. Courts have different definitions of the certificate of inability to reconcile in divorce cases, which causes significant difficulties for divorce applicants in executing the court's decision. The obligation for spouses to refer to the court to obtain the certificate of inability to reconcile, register it, and determine a timeframe for the validity of the certificate is addressed. Therefore, this article aims to clarify the legal nature of the certificate of inability to reconcile in family disputes using a descriptive-analytical method. The certificate of inability to reconcile is not a corrective report, as it is issued as a judgment according to the new applicable regulations and requires the passage of time for objections. In terms of enforceability, it differs from a corrective report and cannot be executed based on the provisions of the Civil Procedure Code.

Keywords: certificate of inability to reconcile, family disputes, corrective report, divorce

Received:	March 22, 2024	Article Type:	Research Paper
Revised:	April 14, 2024	Published by:	Hazrat-e Masoumeh University
Accepted:	April 23, 2024	DOI:	10.22034/cjls.2025.2052409.1025
Available Online:	May 4, 2024		



ماهیت حقوقی گواهی عدم امکان سازش در دعاوی خانوادگی

مسعود وفايي^۱

۱. استادیار، گروه حقوق، دانشکده علوم انسانی، واحد ساوه، دانشگاه آزاد اسلامی، ساوه، ایران
(نویسنده مسئول).

رایانامه: ms.vafaei2000@gmail.com

چکیده

ضرورت حفظ کیان خانواده ایجاب می‌نماید تا نحوه رسیدگی در دعاوی طلاق با دادرسی در سایر دعاوی حقوقی متفاوت باشد، وجود ماده واحده‌ها و قوانین پراکنده موجب ابهام و تشتت آراء دادگاه‌های خانواده شده است؛ و محاکم تعاریف متفاوتی از گواهی عدم امکان سازش در دعوی طلاق دارند، لذا متقاضیان طلاق در اجرای تصمیم دادگاه دچار مشکلات فراوانی می‌شوند. تکلیف زوجین جهت مراجعه به دادگاه برای اخذ گواهی عدم امکان سازش و ثبت آن و تعیین مهلتی جهت اعتبار گواهی عدم سازش، پرداخته است. از این رو مقاله حاضر با بهره‌گیری از روش توصیفی - تحلیلی درصدد تبیین ماهیت حقوقی گواهی عدم امکان سازش در دعاوی خانوادگی می‌باشد. گواهی عدم امکان سازش، گزارش اصلاحی نیست زیرا گواهی با توجه به مقررات موضوعه جدید به صورت دادنامه صادر می‌شود و نیاز به طی زمان‌های مربوط به اعتراض دارد و از لحاظ قدرت اجرایی با گزارش اصلاحی متفاوت است و نمی‌توان با توجه به مقررات قانون اجرای احکام مدنی آن را اجرا کرد.

واژگان کلیدی: گواهی عدم امکان سازش، دعاوی خانوادگی، گزارش اصلاحی، طلاق

تاریخ دریافت:	۱۴۰۳/۰۱/۰۳	نوع مقاله:	پژوهشی
تاریخ بازنگری:	۱۴۰۳/۰۱/۲۶	ناشر:	دانشگاه حضرت معصومه (علیها السلام)
تاریخ پذیرش:	۱۴۰۳/۰۲/۰۴	DOI:	10.22034/cjls.2025.2052409.1025
تاریخ انتشار آنلاین:	۱۴۰۳/۰۲/۱۵		

اولین بار گواهی عدم امکان سازش در قانون حمایت از خانواده و پس از آن در قانون اصلاح مقررات طلاق و قانون تعیین مدت اعتبار گواهیهای عدم امکان سازش به کار گرفته شد، بدون آنکه تفکیکی میان آن و حکم طلاق صورت گیرد. در حالی که تشخیص گواهی عدم امکان سازش از حکم آثار و نتایج مهمی به دنبال دارد. قانون‌گذار به منظور حفظ کیان خانواده و جلوگیری از طلاق‌های بی مورد و سوءاستفاده مردان از حق طلاق و همچنین حفظ حقوق جامعه زنان در طلاق و حمایت از حقوق مالی و معنوی زنان در طلاق مراجعه و گرفتن مجوز از دادگاه برای متاثره که به آن گواهی عدم امکان سازش گفته می‌شود برای زوج یا زوجین که متقاضی جدایی هستند اجباری نموده است. در قانون آیین دادرسی مدنی تصمیمات قضایی دادگاه‌ها تحت عنوان رأی به دو نوع حکم و قرار تقسیم شده است اما گواهی عدم امکان سازش که به عنوان یکی از تصمیمات دادگاه در دعاوی طلاق شناخته شده، در قوانین موضوعه مغفول مانده است.

از آنجائی که مستفاد از ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی تصمیمات دادگاه می‌تواند در قالب حکم یا قرار صادر گردد در قوانین متفرقه عناوین دیگری برای تصمیمات مراجع قضایی مانند دستور اتخاذ شده است که در موارد مختلف از جمله فروش مال مشاع یا گواهی که در مواردی مانند حصر ورثه و عدم امکان سازش کاربرد دارد. اصطلاح گواهی عدم امکان سازش اولین بار در قانون حمایت از خانواده سپس در قانون اصلاح مقررات طلاق و قانون تعیین مدت اعتبار گواهی‌های عدم امکان سازش به کار گرفته شد. تدوین این اصطلاح بدون تفکیک آن از حکم طلاق موجب بروز ابهاماتی گردیده و این در حالی است که تفکیک این دو از یکدیگر آثار و نتایج مهمی را در پی خواهد داشت. روشن نمودن جایگاه گواهی عدم امکان سازش و حکم در تصمیمات دادگاه در طلاق بوده و ضمن تبیین مفهوم گواهی عدم امکان سازش و تمایز آن از حکم، به راهکارهای قانون حمایت از خانواده به عنوان هدف این تحقیق و نوشتار حاضر در صدد بیان این مطلب است که قوانین موجود در تعیین جایگاه حکم طلاق و تفکیک آن از گواهی عدم امکان سازش موفق نبوده و قضات نیز در جهت رفع ابهامات و خلأهای قانونی رویه مقبول ارائه ننمواند. اگرچه هنوز ماهیت صدور گواهی عدم امکان سازش بر بسیاری از حقوقدانان و دانشجویان حقوق پوشیده مانده اما قانون حمایت از خانواده در قالب‌شناسی صحیح تصمیمات نهایی دادگاه در موضوع طلاق تا حدی موفق بوده است، اگرچه در برخی موارد نیازمند اصلاح می‌باشد. مقاله حاضر در صدد روشن نمودن ماهیت حقوقی گواهی عدم امکان سازش در دعاوی خانوادگی است و تبیین مفهوم و ماهیت حقوقی گواهی عدم امکان سازش و تمایز آن از سایر تصمیمات قضایی می‌پردازد.

۱. تعریف گواهی عدم امکان سازش

گواهی در لغت، به معنای شهادت و تصدیق است (معین، ۱۳۷۷، ج ۳، ص ۳۴۲۸) و در اصطلاح حقوقی بدین صورت تعریف شده است: «حکم اعلامی دادگاه است بر وجود حالت عدم سازش (ناسازگاری) و آشتی ناپذیری بین زوجین و این مقدمه وقوع طلاق است در حدود قانون». (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۳۰۸۰) هرگاه زن بخواهد از شوهر طلاق بگیرد نیاز به حکم دادگاه دارد و این حکم تأسیسی است که وضعیت حقوقی جدیدی ایجاد می‌کند، درحالی‌که گواهی که به نفع شوهر صادر می‌شود یک تصمیم اعلامی و حاکی از احراز عدم سازش است که به شوهر حق می‌دهد به دفتر طلاق مراجعه و زن خود را طلاق دهد. (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۵، ج ۵، ص ۱۰۳)

۲ ماهیت حقوقی گواهی عدم امکان سازش با توجه به انواع تصمیمات دادگاه

تصمیمات دادگاه از نظر ماهیت به دو نوع اداری و قضایی تقسیم می‌شود و آنچه دادگاه در پایان یک دادرسی انشاء می‌کند، یک تصمیم قضایی است. (مدنی، ۱۳۸۹، ج ۲، ص ۵۱۳) تصمیمات قضایی از نظر شکل، عنوان کلی «رأی» دارد که بر دو نوع حکم و قرار است. مطابق ماده ۲۹۹ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، حکم دارای دو وصف است؛ قاطع دعوی و راجع به ماهیت آن است. ماهوی بودن حکم بدین معنا است که با بررسی دلایل دعوی اتخاذ شده است. (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ص ۵۳۱) قرار را تصمیم دادگاه در امر ترافعی که کلاً یا بعضاً قاطع خصوصیت نباشد، تعریف کرده‌اند. برخی اختصاص حکم به امور ترافعی را به عنوان سومین معیار تمیز حکم از قرار دانسته و اظهار داشته‌اند: سیاق عبارت ماده‌ی ۲۹۹ گویای این امر است که معیار ارائه شده و تفکیک انجام شده در این ماده، ویژه‌ی امور ترافعی بوده و شامل امور حسبی نمی‌شود و رأی دادگاه در صورتی حکم شمرده می‌شود که راجع به ماهیت دعوا و قاطع آن باشد. بنابراین یکی از عناصر حکم، وجود اختلافی است که به موجب آن حل و فصل می‌گردد. (شمس، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۲۰۱)

به نظر می‌رسد چنین معیاری اختصاص به حکم ندارد و در قرار نیز به چشم می‌خورد. مثلاً، صدور قرار رد دادخواست و قرار ابطال دادخواست نیز در امور ترافعی صورت می‌گیرد که انصراف خواهان از دعوی یا حاضر نشدن او برای اخذ توضیح، مبنای صدور آن‌ها است. لذا دو وجه فارق قید شده در ماده‌ی ۲۹۹ قانون آئین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، برای تفکیک حکم و قرار کفایت می‌کند و در امور حسبی و غیرترافعی نیز می‌توان حکم صادر کرد. از سوی دیگر در تفکیک حکم و قرار، باید به فقدان یکی از دو ویژگی حکم مندرج در ماده‌ی ۲۹۹ یا

هر دوی این ویژگیها توجه کرد. مثلاً، قرار ارجاع امر به کارشناسی، قاطع دعوی نیست یا قرار موقوفی تعقیب به لحاظ گذشت شاکی اگرچه قاطع دعوی است، اما صرف نظر از ماهیت قضیه صادر می شود. لذا بهتر است بگوئیم رأی با هر دو خصیصه مندرج در ماده‌ی ۲۹۹، حکم می باشد و قرار می تواند صرفاً واجد یکی از این خصیصه‌ها باشد. (واحدی، ۱۳۸۶، ج ۲، ص ۱۵۸)

گاه به تصمیمات دادگاه عنوان «دستور» داده شده است. قانون آئین دادرسی مدنی سابق، دستور را از انواع قرار دانسته و در ماده ۷۷۸، آن را مشعر بر فعل، ترک فعل یا توقیف مال به شمار آورده است؛ مانند دستور ضبط وثیقه یا دستور توقیف اموال؛ اما قانون آئین دادرسی جدید در این خصوص ساکت است. همچنین است گواهی که در درخواست‌هایی چون انحصار وراثت صادر می شود. محتوای این تصمیم تصدیق وضعیت موجود است. به عنوان مثال، تصدیق محصور بودن وراثت متوفی به اشخاص معین.

۲-۱. حکم

رأی دادگاه و نوع آن در ماده ۲۹۹ قانون آئین دادرسی مدنی تعریف شده است: «چنانچه رأی دادگاه راجع به ماهیت دعوی و قاطع آن به طور جزئی یا کلی باشد، حکم و در غیر این صورت قرار نامیده می شود». عناصر و ارکان حکم دادگاه در این مستند آمده و با اجتماع هر دو رکن یعنی راجع به ماهیت دعوی و قاطع بودن آن، موجب می شود که تصمیم دادگاه را حکم بنامیم. بنابراین، هرگاه تصمیم دادگاه اثباتاً یا نفیاً راجع به ماهیت یعنی در مورد موضوع خواسته بوده و در عین حال قاطع آن نیز باشد به این معنی که پرونده را از دادگاه خارج سازد، به آن حکم گفته می شود. انتفاء هر یک از دو رکن یادشده، تصمیم دادگاه را از عنوان و ماهیت حکم خارج خواهد ساخت. تعیین نوع تصمیمات دادگاه از این حیث که حکم است یا قرار و یا سایر تصمیماتی نظیر دستور، تنها به عهده دادگاه نیست. در تعیین نوع و ماهیت تصمیم دادگاه، عوامل دیگری نیز دخالت دارند که بدون توجه به آن عوامل، نمی توان فقط به عنوان انتخابی دادگاه تکیه کرد و از آن تبعیت نمود. برای مثال موضوع دعوی خواهان، مدلول جهات و مبانی استدلالی دادگاه که به اسباب موجهه حکم شهرت دارد و همچنین منطوق رأی و مآلاً نام گذاری آن به موجب نص قانون، از جمله آن عوامل به شمار می روند. بنابراین برای تشخیص و تمییز حکم باید عوامل فوق در تصمیم دادگاه جمع شوند. برخی از استادان برای تشخیص حکم، دو عنصر دیگر نیز بر آن افزودند که عبارت‌اند از اینکه رأی باید از دادگاه صادر شده و دیگر آنکه در امور ترافعی باشد. (شمس، ۱۳۸۴، ج ۲، صص ۲۱۲ و ۲۱۳)

پذیرش این نظر با توجه به مستندات مغایر مشکل است.

۲-۲. قرار

تعریف و مصادیق «قرار» دادگاه را می‌توان از مفهوم ماده ۲۹۹ قانون یادشده به دست آورد که به چهار نوع تقسیم می‌شود: ۱- گاه رأی راجع به ماهیت دعوی است بدون اینکه قاطع آن باشد مانند قراردادهای کارشناسی و استماع شهادت شهود؛ ۲- در مواقعی رأی صادره، قاطع دعوی است و پرونده را از دادگاه خارج می‌سازد ولی راجع ماهیت نیست؛ مانند قرار رد دعوی و قرار عدم استماع دعوی؛ ۳- گاه نیز رأی صادره از جهتی هم راجع به ماهیت است و قاطع آن، ولی قانون‌گذار عنوان قرار را بر آن نهاده است؛ مانند قرار سقوط دعوی موضوع بند ج ماده ۱۰۷ ق.آ.د.م که در آن مورد خواهان از دعوی خود به کلی صرف‌نظر می‌کند؛ ۴- در برخی اوقات نیز دادگاه رأی صادر می‌کند که نه راجع به ماهیت دعوی است و نه قاطع آن بلکه به لحاظ حدوث واقعه‌ای حقوقی مانند فوت یا حجر احد از طرفین دعوی، دادگاه قرار توقیف دادرسی را صادر و رسیدگی را به طور موقت متوقف می‌سازد (ماده ۱۰۵ ق.آ.د.م). (نهرینی، ۱۳۸۷، صص ۴۶ و ۴۷)

ذکر این نکته لازم است که قراردادهای قاطع دعوا مانند قرار رد دعوا اصولاً بدون ورود در ماهیت دعوا صادرشده و همواره و در نتیجه در جهت رد شکلی دعوا است و به همین علت اثباتاً و در ماهیت دعوا، متضمن هیچ امری به نفع هیچ‌یک از طرفین دعوا نیست.

۲-۳. گزارش اصلاحی

«گزارش اصلاحی، صورت مجلسی است که دادگاه در زمان صلح طرفین دعوا می‌نویسد با شرح خصوصیات و شرایط صلح انجام‌شده» و آن نه حکم است و نه قرار؛ بلکه یک سند قضایی رسمی است و به نوعی تثبیت قرارداد اصحاب دعوا می‌باشد. هنگام صدور گزارش اصلاحی قاضی مانند سردفتر عمل نموده و فقط اختلاف حل‌شده را گزارش می‌کند و اقدام به حل اختلاف می‌نماید. (صدرزاده افشار، ۱۳۶۰، ص ۵۹) و قراردادی که بین طرفین اختلاف و دعوا تنظیم می‌شود را تثبیت می‌کند و لذا چون حکم نیست، به صورت دادنامه صادر نمی‌شود؛ اما طبق مقررات مربوط به اسناد رسمی می‌توان جهت اجرای مفاد گزارش و تصمیماتی که طی آن گرفته‌شده تقاضای صدور اجرائیه کرد و وفق تشریفات و مقررات قانون اجرای احکام مدنی آن را به اجرا گذارد. (شمس، ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۲۸۷)

اما گواهی با توجه به مقررات موضوعه جدید به صورت دادنامه صادر می‌شود و نیاز به طی زمان‌های مربوط به اعتراض دارد و همچنین از لحاظ قدرت اجرایی با گزارش اصلاحی متفاوت است و نمی‌توان با توجه به مقررات قانون اجرای احکام مدنی آن را اجرا کرد. ضمن اینکه با توجه

به مقررات قانونی در امر طلاق، امکان صدور صلح نامه مطابق قانون آ.د.م وجود ندارد و امر طلاق مربوط به دادگاه می باشد که می بایست وفق ماده واحده مصوب مجمع تشخیص در مورد آن اتخاذ تصمیم نماید.

اختلاف اصحاب دعوا همیشه در اثر اعمال قواعد حقوقی پایان نمی پذیرد. گاه نیز دو طرف به تراضی به دعوا پایان می دهند و شرایط صلح را آزادانه بین خود معین می کنند. این قرارداد را، از این جهت که به وسیله دادرسی تنظیم می شود و از نظر شکل و صورت نیز شبیه رأی است، «قرارداد قضایی» می نامند. موضوع قراردادهای قضایی گوناگون است: گاه دو طرف به منظور ایجاد صلاحیت برای دادگاه و عدم رعایت قواعد صلاحیت نسبی با هم توافق می کنند (ماده ۴۴ قانون آیین دادرسی مدنی سابق) و در پاره ای موارد، به اراده خود حکم دادگاه بدوی را گردن نهاده و از حق تجدیدنظر فرجام خویش می گذرد. (تبصره ماده ۳۳۱ و بند ۴ ماده ۳۶۹ قانون آیین دادرسی مدنی) ولی آنچه بیشتر مرسوم شده، قراردادی است که طرفین به موجب آن دعاوی کنونی یا آینده خود را صلح می کنند، صلح نامه ای را که دادگاه در این مورد تنظیم می کند «گزارش اصلاحی» می گویند و در دو صورت زیر تنظیم می شود: پیش از اقامه دعوا، خواهان از دادگاه درخواست می نماید تا طرف او را به منظور سازش دعوت کند، (ماده ۱۸۶ ق.آ.د.م) در این صورت، اگر خواننده نیز از این پیشنهاد استقبال کند، دادگاه مفاد قرارداد صلح را در صورت جلسه می نویسد و به امضای طرفین می رساند. (مواد ۱۸۶ به بعد قانون آیین دادرسی) پس از اقامه دعوا نیز وفق ماده ۱۷۸ ق.آ.د.م «در هر مرحله از دادرسی مدنی طرفین دعوا می توانند، دعوا خود را به طریق سازش خاتمه دهند». در این سازش ممکن است، امور دیگری نیز علاوه بر دعوا مطروحه وارد شود، ولی در هر حال مفاد آن مانند احکام دادگاه قابل اجرا است. (ماده ۱۸۴ ق.آ.د.م) صورت نخست تقریباً متروک شده و به ندرت از آن استفاده می شود و مورد اخیر است که در عمل، دادگاه ها با آن روبرو هستند، همان قرارداد قضایی است گزارش اصلاحی از نظر ماهوی یک قرارداد واقعی است و اعتبار آن تابع قواعد عمومی قانون مدنی است؛ بنابراین اگر ایجاب این سازش نزد دادرسی واقع شود، پیش از قبول طرف دیگر اثر حقوقی ندارد. به همین جهت ماده ۱۸۵ قانون آیین دادرسی مدنی اعلام می کند: «هرگاه سازش محقق نشود، تعهدات و گذشت هایی که طرفین هنگام تراضی به سازش به عمل آورده اند، لازم الرعایه نیست».

آنچه مسلم است، گزارش اصلاحی به مفهوم اخص که منحصرأ به نوعی، تثبیت قرارداد اصحاب دعوا باشد، رأی محسوب نمی شود. (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۱۲۹) و بنابراین لازم نیست، به شکل دادنامه صادر شود و در نتیجه از اعتبار رأی قضاوت شده برخوردار نبوده و قابل تجدیدنظر و

سایر طرق شکایت از آراء نمی‌باشد، اما باید پذیرفت مانند هر سند عادی یا رسمی دیگر موضوع دعوای فسخ و بی‌اعتباری قرار گیرد. (شمس، ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۲۸۷) فسخ سازش را طرفین دعوا به سبب و عیب و امثال آن می‌توانند تقاضا کنند، مگر این‌که اوضاع و احوال برآید که از حق اختیار خود گذشته‌اند و مایلند، به‌گونه‌ای قاطع، به دعوا پایان بخشند. وانگهی ماهیت قرارداد قضایی که بسته می‌شود «صلح» است و می‌دانیم که اعمال پاره‌ای از خیارها با طبیعت این عقد منافات دارد. ماده ۷۶۱ ق.م در این باره اعلام می‌کند: «صلحی که در مورد تنازع یا مبتنی بر مسامحه باشد قاطع بین طرفین است و هیچ‌یک نمی‌توانند آن را فسخ کند، اگرچه به ادعای باشد، مگر در صورت تخلف شرط یا اشتراط و خیار». در مقابل چنان‌چه کیفیت توافق اصحاب دعوا به‌گونه‌ای باشد که دادگاه، پس از احراز آن، حکمی واقعی صادر نماید که حاوی اسباب موجهه بوده و دارای منطوق باشد، در حقوق ایران نیز، با سندی مواجه خواهیم بود که آثار آن با سایر احکام یکسان است. در نتیجه حکم مزبور دارای اعتبار از قضاوت شده، مشمول قاعده فراغ دادرس قرار گرفته و در محدوده مقررات قابل شکایت است و نمی‌تواند موضوع دعوا فسخ و بطلان قرار گیرد. (شمس، ۱۳۸۴، ص ۲۸۷)

۳. وجوه افتراق و اشتراک گواهی عدم امکان سازش با طلاق

حقوقدانان در این خصوص که گواهی عدم امکان سازش حکم محسوب می‌شود یا قرار بحث نکرده‌اند. آنانی که اقسام قرارها و احکام را احصا نموده‌اند، به‌رغم گواهی انحصار وراثت، گواهی عدم امکان سازش را در قالب قرار به شمار نیاورده‌اند. برخی نیز بدون احصاء احکام و قرارها، به تعریف و تفکیک این دو پرداخته‌اند و ویژگی‌هایی را برای هر یک ذکر کرده‌اند که هیچ‌یک تماماً بر گواهی عدم امکان سازش بار نمی‌شود. (ر.ک: مشهدی زاده، ۱۳۸۸، ص ۴۷) حتی عده‌ای از نویسندگان آیین دادرسی خانواده، جایگاه گواهی عدم سازش را روشن نساخته و اصولاً در این باب وارد نشده‌اند. (ر.ک: سادات اسدی، ۱۳۸۸، ص ۹۹) کاتوزیان چنین می‌نویسد: استفاده از اصطلاح گواهی عدم امکان سازش در قانون حمایت از خانواده، دشواری‌های فراوان داشته است. تصمیمات دادگاه در يك تقسیم‌بندی به حکم، قرار و تصمیم ساده‌ی قضایی (شمس، ج ۲، ۱۳۸۶، ص ۲۳) و در تقسیم‌بندی دیگر به تصمیم اداری و قضایی منقسم می‌شوند. (صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۶۰) ما در این تحقیق بر آن نیستیم تا بگوییم ملاک این تقسیم‌بندیها چیست و چه تفاوتی بین حکم و قرار وجود دارد و یا اینکه حکم از چه بخش‌هایی تشکیل شده و کدام بخش آن از اعتبار امر قضاوت شده برخوردار است و یا اینکه حکم دادگاه دارای چه خصوصیتاتی است. چه اینکه این مباحث به قدر کفایت در کتب حقوقی مورد بحث و مطالعه قرار گرفته است. تنها موضوعی که به نظر می‌رسد

در این تحقیق باید عنوان شود این است که بگوئیم در دعاوی طلاق صدور حکم یا قرار از ویژگی خاصی برخوردار نبوده و همان ضوابط قانونی در رسیدگی به سایر دعاوی حقوقی در این دعاوی نیز وجود دارد. تنها تفاوت قابل بحث در تصمیمات دادگاه خانواده، صدور گواهی عدم امکان سازش می‌باشد؛ این گواهی در هیچ یک از دادگاه‌ها و دعاوی صادر نمی‌شود جز در دادگاه خانواده و دعاوی خانوادگی. اصطلاح گواهی عدم امکان سازش برای اولین بار با تصویب قانون حمایت از خانواده سال ۱۳۴۶ وارد نظام حقوقی ما شد. به طوری که به موجب ماده ۸ این قانون اجرای صیغه طلاق پس از رسیدگی دادگاه و صدور گواهی عدم امکان سازش صورت خواهد گرفت.

متقاضی گواهی عدم امکان سازش باید تقاضانامه‌ای به دادگاه تسلیم نماید. در تقاضانامه مذکور باید علل تقاضا به طور موجه قید گردد پس از وصول تقاضانامه دادگاه رأساً یا در صورتی که مقتضی بداند به وسیله داور یا داوران سعی در اصلاح بین زن و شوهر و جلوگیری از وقوع طلاق خواهد کرد. هرگاه مساعی دادگاه برای حصول سازش به نتیجه نرسد، دادگاه گواهی عدم امکان سازش را صادر خواهد کرد. دفتر طلاق پس از دریافت گواهی مذکور به اجرای صیغه طلاق و ثبت آن اقدام خواهد نمود، علی‌رغم اینکه مقتن در سال ۱۳۱۸ در ماده ۱۵۴ قانون آیین دادرسی مدنی حکم و قرار را تعریف نموده بود؛ لیکن در سال ۱۳۴۶ از گواهی عدم امکان سازش تعریفی به عمل نیاورد. بنابراین باید مشخص نمود که حکم دادگاه خانواده از چه خصوصیات برخوردار است و گواهی عدم امکان سازش دارای چه ویژگی‌هایی می‌باشد؟

اگرچه اصطلاح گواهی عدم امکان سازش بار دیگر از سوی مقتن وضع شد، لیکن مجدداً از آن تعریفی به عمل نیامد. نظر به اینکه گواهی عدم امکان سازش تنها در دعاوی طلاق و از سوی دادگاه خانواده صادر می‌شود، لازم است این گواهی به دقت مورد مطالعه قرارگیرد. پس جهت روشن شدن موضوع ناگزیریم حکم دادگاه را تعریف تا با مشخص نمودن عناصر آن، تفاوت حکم با گواهی عدم امکان سازش معلوم گردد. حکم در لغت به معنای فرمان و دستور آمده است و در فارسی با فعل دادن یا کردن صرف می‌شود. (دهخدا، ۱۳۷۲، ج ۶، ص ۸۰۴۱) یکی از حقوقدانان حکم را چنین تعریف نموده است: «انشای الزام به چیزی (مال، عقد...) یا انشای اثبات امری» (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸، ص ۵۴۴) و مؤلف دیگری معتقد است: «رأی در مفهوم اخص خود تصمیم دادگاه در امور ترافعی است.» (صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۲۲۳)

با توجه به ماده ۲۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی، باید نظر داد هرگاه مشکل مطروحه توسط خواهان از امور ترافعی باشد دادگاه وارد ماهیت دعوا می‌شود و آن را فصل می‌نماید. در این حالت تصمیم دادگاه، حکم شمرده می‌شود. بنابراین چنانچه صرفاً دادگاه امری را احراز یا تصدیق نماید،

تصمیم دادگاه حکم شمرده نمی‌شود؛ مانند گواهی انحصار وراثت و یا تصمیم دادگاه در امور حسبی. بنابراین در تفاوت میان حکم دادگاه و گواهی عدم امکان سازش به شرح زیر می‌توان نظر داد.

۱-۳. عدم صدور گواهی عدم امکان سازش در حکم

حکم دادگاه در امور ترافعی صادر می‌شود، لیکن گواهی عدم امکان سازش در امور ترافعی صادر نمی‌شود. زیرا دادگاه خانواده صرفاً در طلاق‌های توافقی و یا طلاق به درخواست زوج این گواهی را صادر می‌نماید، از سوی دیگر گواهی عدم امکان سازش مستلزم رسیدگی ماهوی نیست، در حالی که اگر زوجه مطابق ماده ۱۱۲۹ قانون مدنی به ادعای عجز شوهر از دادن نفقه به دادگاه مراجعه و تقاضای طلاق نماید چون دادرسی دادگاه در این دعوا باید وارد ماهیت شود دیگر گواهی عدم امکان سازش صادر نمی‌نماید، بلکه حکم به طلاق زوجه می‌دهد. از سوی دیگر هرگاه زوج با توجه به اختیاری که قانون‌گذار در ماده ۱۱۳۳ قانون مدنی به او اعطاء نموده است، جهت طلاق همسر خود به دادگاه خانواده مراجعه نماید، دادگاه وارد ماهیت دعوا نمی‌شود و صرفاً به اختیار زوج صحه می‌گذارد و بدون ورود در ماهیت دعوا گواهی عدم امکان سازش صادر می‌کند و در این فرض حکم به طلاق نمی‌دهد.

۲-۳. جنبه اثباتی حکم طلاق

حکم دادگاه به خلاف گواهی عدم امکان سازش، محدود به مهلت خاصی نیست و از اعتبار و اثبات لازم برخوردار است و چنانچه محکوم علیه آن را اجرا ننماید مفاد آن به وسیلهی مأمورین اجرا، جبراً بر محکوم علیه قابل تحمیل است. در حالی که گواهی عدم امکان سازش با توجه به قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش مقید به مهلت سه‌ماهه است و چنانچه ظرف ۳ ماه از تاریخ ابلاغ، به دفتر ثبت طلاق تسلیم نشود از اعتبار ساقط خواهد شد؛ در حالی که حکم بر اجبار زوج به طلاق زوجه به علت عسر و حرج، از شمول این قانون خارج بوده و مقید به مهلت نیست. این تفاوت‌ها که میان حکم و گواهی عدم امکان سازش وجود دارد، موجب تشتت آرای دادگاه‌های خانواده در این زمینه گردیده است. لذا مقتن ما به فکر چاره‌جویی افتاده و در ماده ۲۸ قانون جدید حمایت از خانواده چنین مقرر داشته است: «در صورتی که طلاق صرفاً به درخواست مرد باشد، دادخواست صدور گواهی عدم امکان سازش و اگر به درخواست زوجه باشد، حسب مورد دادخواست صدور حکم الزام به طلاق یا احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق تقدیم دادگاه می‌شود.» البته باید اضافه نمود با تصویب قانون جدید حمایت از خانواده، اصطلاح دیگری به نام

گواهی توافق زوجین بر طلاق وارد نظام حقوقی ما شده است، زیرا در ماده ۲۷ این قانون جدید چنین آمده است در صورتی که زوجین به صورت توافقی متقاضی طلاق باشند باید به مراکز مشاوره خانواده مراجعه نمایند. این مراکز ضمن ارایه‌ی خدمات مشاوره‌ای سعی در سازش و انصراف آنان از درخواست طلاق می‌نمایند. در صورت حصول سازش و انصراف از طلاق، سازش‌نامه تنظیم و گرنه با ذکر دقیق موارد «توافق، گواهی توافق زوجین بر طلاق» صادر می‌نماید. ممکن است به این اصطلاح ایراد شود و گفته شود که این اصطلاح ویژه مراکز مشاوره است، در پاسخ باید گفت در صدر ماده ۲۹ قانون جدید مقرر گردیده: «در تمامی موارد درخواست طلاق به جز طلاق توافقی» پس باید گفت با تصویب قانون جدید با همین وضع موجود، این اصطلاح نیز برای اولین بار وارد دعاوی خانوادگی شده است. از این‌رو در یک دسته‌بندی تفاوت گواهی عدم امکان سازش و حکم طلاق شامل موارد ذیل می‌شود:

۱. اخذ گواهی عدم امکان سازش، نیازمند تقدیم دادخواست نمی‌باشد و صرف درخواست طلاق کافی است؛ اما برای صدور حکم طلاق، تقدیم دادخواست با رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی ضروری است. در دعاوی حقوقی، اصل بر مراجعه به دادگاه و اقامه دعوی با تقدیم دادخواست است. (ماده ۴۸ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹: «شروع رسیدگی در دادگاه مستلزم تقدیم دادخواست می‌باشد») اما گاهی می‌توان به موجب درخواست، تقاضایی را از دادگاه نمود. درخواست، تقاضایی است که از دادگاه می‌شود و تفاوت آن با دادخواست این است که هرگاه خواسته‌ی خواهان تصدیق امری یا شناختن واقعیتی یا تفکیک سهم باشد، با درخواست به دادگاه آن را مطالبه می‌کند، مانند: درخواست صدور گواهی حصر وراثت، درخواست فروش ملک مشاع به علت عدم امکان افراز تقسیم ملک یا مال مشاع بین مالکان آن و تعیین سهم هر یک از آن‌ها به تقاضای هر کدام از مالکان. (انوری، ۱۳۸۱، ج ۱، ص ۴۸۶) و... اما با دادخواست، می‌توان علیه دیگری اقامه‌ی دعوی نمود و دادگاه به موجب آن باید رسیدگی را شروع کرده و مبادرت به صدور حکم نماید.

۲. گواهی عدم امکان سازش نیازمند رسیدگی ماهوی نیست، در حالی که برای صدور حکم طلاق نیازمند بررسی ماهوی است تا در خصوص صحت و سقم آن تصمیم مناسب اتخاذ نمود.

۳-۳. جنبه اعلامی داشتن گواهی

تصمیماتی که دادگاه‌ها راجع به طلاق اتخاذ می‌کنند چند دسته‌اند، دسته‌ای از احکام طلاق با

رسیدگی ماهوری به دعوی مطروحه زوجه صادر می‌شوند، برخی صرفاً گواهی مبنی بر عدم سازش طرفین است و برخی راجع به توابع طلاق می‌باشد که ضمن تقاضای طلاق با تقدیم دادخواست مطالبه شده و حکم طلاق متضمن صدور حکم نسبت به آن‌ها نیز می‌باشد مانند نفقه، مهریه و ... با توجه به احکامی که در پی تقاضای طلاق صادر می‌شوند و نوع آن‌ها از حیث اعلامی یا تأسیسی بودن بایستی گفت:

اولاً - در تعریف گواهی گفته شده حکمی است اعلامی که وجود حالت عدم سازش بین زوجین را اعلام می‌کند و این مقدمه وقوع طلاق است و چنانچه در خصوص ماهیت تصمیماتی که راجع به طلاق اتخاذ می‌شود قائل به تفکیک شویم و احکامی که مستنداً به ماده ۱۱۳۰ ق.م. صادر می‌شوند را با گواهی عدم امکان سازش متفاوت بدانیم، می‌توان گفت حاکم شرع در حکم خود «به زوجه اذن طلاق می‌دهد» با صدور حکم طلاق وضعیت جدیدی به وجود نمی‌آید، بلکه صیغه طلاق در صورت اصرار زوجه به این امر می‌بایست جاری و عند الاقتضاء رسماً به ثبت رسد؛ بنابراین وضعیت جدید الزاماً با حکم دادگاه به وجود نمی‌آید، بلکه با جاری شدن احتمالی صیغه طلاق به وجود می‌آید؛ بنابراین کلیه تصمیمات مربوط به طلاق اعلامی هستند.

ثانیاً - احکام طلاق، احکامی غیر مالی می‌باشند و صرفاً در خصوص قطع رابطه زناشویی بین زوجین است؛ گرچه ممکن است نتایج و توابع مالی در پی داشته باشد.

ثالثاً - آیین‌نامه نحوه اجرای احکام و تصمیمات دادگاه خانواده مصوب ۱۳۵۴ در تبصره ماده یک مقرر داشته است: «تسلیم گواهی به دفتر طلاق و اجازه‌نامه ازدواج مجدد به دفتر ازدواج، در حکم درخواست اجرای تصمیم دادگاه است.» (شهابی، ۱۳۸۹، ص ۷۵)

ماده ۳ آن نیز مقرر می‌دارد: «اجرای سایر تصمیمات و احکام دادگاه به ترتیب مقرر در اجرای احکام مدنی با رعایت تبصره ماده ۲۵ قانون حمایت خانواده به عمل خواهد آمد.» همچنین قانون‌گذار، پس از انقلاب در ماده واحده قانون تعیین مدت اعتبار گواهی، تسلیم گواهی به دفتر طلاق را برای اجرای آن کافی و معتبر دانسته است.

اداره حقوقی قوه قضاییه نیز در نظریه شماره ۷/۸۳۰۸ مورخ ۱۳۷۸/۱۲/۹ اعلام داشته است: «صدور اجراییه در مورد گواهی عدم امکان سازش ضرورتی ندارد و چون مهریه و جهیزیه و ملاقات طفل از متفرعات اصل طلاق می‌باشد، مادامی که محکوم‌له اجرای طلاق را نخواسته باشد، برای زوجه مجالی باقی نمی‌ماند که اجرای حکم را بخواهد.»

در مجموعه نشست‌های قضایی، قضات نیز نظر کمیسیون قضایی در خصوص مورد این است که: مقررات مربوط به صدور گواهی عدم امکان سازش و طلاق در قانون اصلاح مقررات مربوط به

طلاق مصوب ۷۱ مجمع تشخیص مصلحت و قانون تعیین مدت اعتبار گواهی مصوب ۷۶، حکایت از لزوم صدور اجراییه برای اجرای صیغه طلاق و ثبت آن در دفتر ازدواج و طلاق ندارد و بندهای (الف) و (ب) و (ج) قانون اخیرالذکر، به صراحت طرق اجرای حکم دادگاه و شقوق و صور مختلف آن را پیش‌بینی کرده است.

افزون به مراتب فوق، گواهی دادگاه در مورد عدم سازش، جنبه اعلامی داشته و برای آراء اعلامی دادگاه‌ها یا آنچه که در حکم آن است، صدور اجراییه ضرورت ندارد و صرف ارسال گواهی، سردفتر را مکلف می‌نماید با شرایط شرعی و قانونی مربوط به طلاق و وقوع طلاق را ثبت کند.

در نهایت در مورد الزامات مالی که ممکن است مورد الحاق حکم دادگاه خانواده قرار گرفته باشد، با لحاظ ماده ۳ آیین‌نامه اجرایی احکام و تصمیمات دادگاه خانواده، وفق مقررات قانون اجرای احکام مدنی به تقاضای ذی‌نفع اجراییه صادر می‌شود و مطابق همان مقررات به موقع اجرا گذارده خواهد شد. (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷، ج ۱۳، ص ۱۶۳)

بنابر دلایل فوق با توجه به اینکه احکام طلاق احکام اعلامی هستند و همچنین احکام غیر مالی می‌باشند و در قانون خاصی نحوه اجرای مفاد آن پیش‌بینی شده، لذا از صدور اجراییه معاف می‌باشند و اجرای حکم طلاق با حضور خواهان طلاق در دفترخانه و تسلیم گواهی و جاری ساختن صیغه طلاق توسط معجرى قانونی و ثبت آن می‌باشد.

۴. تفاوت گواهی عدم امکان سازش از طلاق از دیدگاه رویه‌های قضایی

با توجه به اجرای رویه‌های مختلف در دادگاه‌ها، برای حل این مشکل باید راهکاری اتخاذ شود. به نظر می‌رسد یکی از راهکارها طرح موضوع در دیوان عالی کشور و صدور رأی وحدت رویه قضایی یا استفسار از مجلس شورای اسلامی است. در سکوت مراجع فوق اداری حقوقی قوه قضائیه به رفع مشکل پرداخته است، البته نظر اداره حقوقی صرفاً نظر مشورتی می‌باشد که لذا لازم‌الاتباع نیست. در نظر حقوقی اداره حقوق قوه قضائیه آمده است: «قانون تعیین مدت گواهی عدم امکان سازش، همان‌طور که از عنوان آن پیداست مربوط به گواهی عدم امکان سازش است نه حکم طلاق، بنابراین حکم طلاق مشمول قانون مذکور نخواهد بود». (نظریه شماره ۷/۱۵۵۷ - ۱۳۸۱/۲/۱۹) بنابراین نظریه، حکم طلاق از گواهی عدم امکان سازش تفکیک شده است. البته این نظر دارای اشکال می‌باشد؛ زیرا این اداره موارد صدور گواهی عدم امکان سازش را به صراحت اعلام نموده و حتی گاه نظرات معارض ارائه کرده است. مثلاً از یک سو امکان صدور گواهی عدم امکان سازش را علاوه بر توافق طرفین در موارد درخواست طلاق از طرف زوجه و زوج، ممکن

دانسته و از سوی دیگر طلاق عسر و حرجی را حکم دانسته است و شامل موارد صدور گواهی عدم امکان سازش نکرده است. این برداشت با استناد به دو نظریه ذیل می‌باشد: «علاوه بر توافق طرفین ممکن است در موارد دیگر نیز چه از طرف زوجه و چه از طرف زوج تقاضای صدور گواهی عدم امکان سازش به عمل آید. زوجه در صورت تحقق شرط وکالت یا عسر و حرج و یا عدم پرداخت نفقه از ناحیه زوج و عدم امکان الزام وی به پرداخت نفقه می‌تواند درخواست صدور گواهی عدم امکان سازش را مطرح و در صورت احراز شرایط مذکور، دادگاه به تقاضای وی گواهی مورد لزوم را صادر می‌نماید...». (نظریه شماره ۷/۵۸۸۸ - ۱۳۷۸/۸/۱۹) «در صورتی که زوجه بر مبنای عسر و حرج تقاضای طلاق داده باشد و دادگاه حکم قطعی مبنی بر طلاق صادر نموده است، اجرای آن مقید به زمان نیست». (نظریه شماره ۷/۳۸۷۵ - ۱۳۸۰/۴/۲۷)

بنابر مطالب فوق به نظر می‌رسد سومین نظر و رویه بهتر باشد، زیرا مفهوم اقامه دعوی این است که زوج یا زوجینی که متقاضی طلاق هستند، بخواهند با اقامه دعوی بر علیه دیگری از دادگاه تقاضای صدور حکم مبنی بر محکومیت طرف مقابل به اجرای صیغه طلاق یا تسلیم شدن در قبال اجرای طلاق نمایند که این اقامه دعوی نیازمند رسیدگی و صدور حکم می‌باشد. مثلاً در دعوی طلاق درخواستی از ناحیه زوجه به واسطه عدم تحقق شروط ضمن عقد نکاح یا عسر و حرج، باید برای دادگاه حقانیت ادعا احراز شود تا بتواند بر مبنای آن در طلاق ناشی از شروط ضمن عقد، حکم به استحقاق زوجه نسبت به حضور در دفترخانه و اجرای صیغه طلاق از طرف زوج دهد یا در طلاق مستند به عسر و حرج زوجه، زوج را ملزم به حضور در دفترخانه و اجرای صیغه طلاق کند و در صورت امتناع زوج، نماینده‌ای به دفترخانه اعزام نماید تا از طرف زوج ممتنع، صیغه طلاق را اجرا نماید؛ بنابراین خواهان صرفاً تصدیق امری را می‌خواهد (نه اقامه دعوی علیه دیگری)، مانند طلاق توافقی و طلاق از ناحیه‌ی زوج. در صورت طلاق توافقی زوجین متقاضی طلاق صرفاً از دادگاه گواهی عدم امکان سازش را می‌خواهند؛ در این حال صدور گواهی کارساز می‌باشد. نوع طلاق و آنچه دادگاه در پایان اجرای تشریفات مقرر در قانون صادر می‌نماید، صرفاً گواهی عدم امکان سازش می‌باشد و حکم بر محکومیت زوجه یا زوجین برای حضور در دفترخانه طلاق یا اجرای صیغه طلاق نمی‌باشد.

استفاده از اصطلاح گواهی «عدم امکان سازش» در قانون حمایت خانواده دشواری‌های فراوان داشت. البته «در مواردی که شوهر خواستار طلاق بود این دشواری کمتر احساس می‌شد؛ زیرا در این فرض شوهر طلاق را واقع می‌سازد و اذن به طلاق نیازی به صدور حکم ندارد. در این حال دادگاه سعی می‌کند که بین زن و شوهر را اصلاح کند و چون از این تلاش نتیجه‌ای نمی‌گیرد و

درخواست را با قانون منطبق می‌داند، گواهی می‌دهد که سازش بین آن‌ها ممکن نیست و مرد می‌تواند از اختیار قانونی خویش استفاده کند. در واقع دخالت دادگاه بیشتر به عنوان میانجی، مصلح و سرپرست حقوق عمومی است؛ ولی در مواردی که زن به استناد ماده ۸ درخواست طلاق می‌کند، نامتناسب بودن تصمیم دادگاه با گواهی عدم امکان سازش مسلم بود، زیرا دادگاه می‌بایست علاوه بر سعی در اصلاح و حل اختلاف طرفین، درباره‌ی تحقق سببی که زن مورد استناد قرار داده است، شوهر را مجبور به طلاق سازد». (کاتوزیان، ۱۳۸۵، ج ۱، ص ۳۴۶) با مذاقه در قانون اصلاح مقررات طلاق مصوب ۱۳۷۱ معلوم می‌شود، مقنن اصطلاح «گواهی عدم امکان سازش» را فقط برای طلاق‌های توافقی و طلاق از ناحیه زوج به کار برده است. این معنا اگرچه صراحتاً در ماده واحده مورد اشاره قرار نگرفته است، اما با عنایت به اینکه صدر ماده واحده با جمله «زوج‌هایی که قصد طلاق و جدایی از یکدیگر را دارند...»، آغاز شده است دفاتر اسناد رسمی را از ثبت طلاق‌هایی که گواهی عدم امکان سازش برای آن‌ها صادر نشده، منع کرده است. لذا طلاق‌های توافقی شامل صدر ماده واحده می‌شوند. همچنین تبصره ۳ ماده واحده، اجرای صیغه‌ی طلاق و ثبت آن را در دفتر موکول به پرداخت حقوق شرعی و قانونی زوج، اعم از مهریه، نفقه، جهیزیه و غیر آن به صورت نقد نموده و فقط طلاق‌های خلع و مبارات را استثنا نموده است. لازم به ذکر است که حکم به پرداخت حقوق شرعی زوج در تبصره ۳ و تعیین تکلیف پیرامون اجرت‌المثل و نحل در تبصره ۶ قانون فوق دلالیت بر لزوم درخواست طلاق توسط زوج دارد.

۵. نحوه اجرا گواهی عدم امکان سازش

در اجرای تصمیمات دادگاه در خصوص طلاق و مهلت اجرای گواهی عدم امکان سازش ماده ۲۱ قانون حمایت خانواده چنین آمده بود: «مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش سه ماه از تاریخ صدور است در صورتی که ظرف این مدت گواهی مذکور به دفتر طلاق تسلیم نشود از درجه اعتبار ساقط می‌گردد. دفتر طلاق پس از ارائه گواهی عدم امکان سازش از ناحیه هر یک از زوجین به طرف دیگر اخطار می‌نماید. ظرف مهلتی که از یک ماه تجاوز ننماید برای اجرای صیغه طلاق و ثبت آن حاضر شود. در صورتی که ظرف مهلت مقرر حاضر نشود، دفتر مکلف است حسب تقاضای یکی از طرفین صیغه طلاق را جاری و ثبت نماید.»

این ماده عیناً با قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش احیاء شد که به لحاظ اختلاف در مفهوم گواهی عدم امکان سازش، رویه‌های معارضی را به بار آورده است. توضیح اینکه این اختلاف رویه در زمان حاکمیت قانون حمایت خانواده به چشم نمی‌خورد، زیرا ماده ۸ قانون

فوق عنوان گواهی عدم امکان سازش را بر کلیه طلاق‌ها صرف‌نظر از این که درخواست‌کننده چه کسی باشد بار کرده بود.

در موارد ۶ و ۷ آیین‌نامه نحوه اجرای احکام و تصمیمات دادگاه خانواده، در خصوص نحوه اجرای گواهی عدم امکان سازش تکلیف دفاتر طلاق را به ارائه رسید دریافت گواهی عدم امکان سازش (به منظور محاسبه سه ماهه اعتبار گواهی عدم امکان سازش) و ارسال رونوشت طلاق‌نامه به دفتر دادگاه مشخص کرد. ماده واحده قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش مصوب ۱۳۷۶ مهلت اعتبار سه ماهه برای گواهی عدم امکان سازش در نظر گرفت. (لیلا سادات اسدی، ۱۳۸۳، ص ۱۵۴) صدر ماده واحده چنین مقرر داشته است: «گواهی صادره از مراجع قضایی در خصوص عدم امکان سازش بین زن و شوهر چنانچه ظرف سه ماه از تاریخ ابلاغ به دفتر ثبت طلاق تسلیم نشود از اعتبار ساقط خواهد بود.»

قسمت انتهایی ماده واحده در خصوص نحوه اجرای گواهی عدم امکان سازش در صورت عدم حضور یکی از طرفین چنین آورده است: در صورت عدم حضور هر یک از طرفین در وقت مقرر برای مرتبه دوم حداکثر ظرف یک ماه دعوت و به شرح ذیل عمل خواهد شد: الف) در صورت امتناع زوجه از حضور، زوج صیغه طلاق را جاری و پس از ثبت به وسیله دفترخانه به اطلاع زوجه رسانده می‌شود.

ب) در صورت امتناع زوج از حضور و اجرای طلاق، دفتر مراتب را تأیید و به دادگاه صادرکننده گواهی اعلام می‌دارد؛ دادگاه به درخواست زوجه، زوج را احضار و در صورت امتناع از حضور، با رعایت جهات شرعی، صیغه طلاق را جاری و دستور ثبت و اعلام آن را به دفتر ثبت صادر می‌کند.

ج) در صورتی که زوج به دفترخانه مراجعه ولی از اجرای صیغه طلاق امتناع نماید مطابق بند «ب» عمل خواهد شد.

اداره حقوقی قوه قضائیه طی نظریه شماره ۷/۱۵۵۷ - ۸۱/۲/۱۹ در خصوص شمول قانون اخیرالذکر چنین اظهار نظر کرده است: «قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش، همانطور که از عنوان آن پیداست مربوط به گواهی عدم امکان سازش است نه حکم طلاق بنابراین حکم طلاق مشمول قانون مذکور نخواهد بود.» این نظر دارای اشکال است چرا که این اداره به عنوان مقام مشورتی قضات، موارد صدور گواهی عدم امکان سازش را به صراحت اعلام ننموده و حتی گاه نظریه‌های معارض ارائه کرده است. (نظریه شماره ۷/۵۸۸۸ - ۱۳۷۸/۸/۱۹ «علاوه بر توافق طرفین ممکن است در موارد دیگر نیز چه از طرف زوجه و چه از طرف زوج تقاضای صدور

گواهی عدم امکان سازش به عمل آید زوجه در صورت تحقق شرط وکالت با عسر و حرج یا عدم پرداخت نفقه از ناحیه زوج و عدم امکان الزام وی به پرداخت نفقه می‌تواند درخواست صدور گواهی عدم امکان سازش را مطرح کند و در صورت احراز شرایط مذکور، دادگاه بر تقاضای وی گواهی مورد لزوم را صادر می‌نماید.»

تفکیک گواهی عدم امکان سازش از حکم طلاق در اجرای رأی آثاری دارد که مهم‌ترین آن رعایت مدت مقرر در قانون اخیرالذکر می‌باشد. در خصوص مهلت اعتبار گواهی عدم امکان سازش و نحوه‌ی اجرای آن در صورت عدم حضور یکی از طرفین که در ماده ۲۱ قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳ و پس از آن در قانون تعیین مهلت اعتبار گواهی عدم امکان سازش (۱۳۷۶) در نظر گرفته شده، باید گفت: اجرای ماده ۲۱ قانون حمایت خانواده در عمل مشکلی ایجاد نمی‌کرد؛ زیرا ماده ۸ قانون حمایت خانواده با قرار دادن حق مساوی برای زن و مرد در طلاق، کلیه تصمیمات دادگاه بر طلاق تحت عنوان «گواهی عدم امکان سازش» نام‌گذاری کرد. صرفنظر از مبنای شرعی حکم را موضوع ماده ۸ قانون مذکور، با حاکمیت این ماده رویه‌های معارض به وجود نمی‌آمد؛ اما پس از انقلاب با توجه به نسخ ضمنی ماده ۸ قانون حمایت خانواده طی تبصره ۲ ماده ۳ قانون تشکیل دادگاه مدنی خاص که موارد طلاق را به قانون مدنی و احکام شرع ارجاع داد؛ اجرای یکسان تصمیمات دادگاه بر طلاق فاقد وجاهت قانونی بود توضیح اینکه پس از انقلاب رعایت مهلت اجرا برای گواهی عدم امکان سازش با قانون تعیین مدت اعتبارگواهی عدم امکان سازش در سال ۱۳۷۶ احیاء گردید و قبل از آن تصمیمات طلاق فاقد مهلت اجرایی بود. (اسدی، ۱۳۸۳، ص ۱۱۳)

امروزه تلقی قضات در اجرای گواهی عدم امکان سازش متفاوت است. برخی قضات در کلیه طلاق‌ها مهلت سه ماهه را رعایت نموده و پس از انقضای سه ماه حکم، گواهی صادره را فاقد اعتبار می‌دانند و با این اعتقاد در کلیه موارد، نماینده‌ای جهت اجرای صیغه طلاق اعزام می‌نمایند. (نظریه‌ی اقلیت)

برخی دیگر اجرای قانون فوق را صرفاً در طلاق از ناحیه زوجه می‌دانند و گروه سوم این قانون را مختص طلاق‌های توافقی به شمار می‌آورند. شماری از قضات که معتقد به غیرشرعی بودن اعزام نماینده از سوی دادگاه (در صورت عدم حضور زوج برای اجرای صیغه طلاق) هستند برای حل این مشکل، پیشنهاد اخذ وکالت در طلاق از زوج بر زوجه حین صدور گواهی عدم امکان سازش را می‌دهند و برخی دیگر برای بلاعزل نمودن این وکالت آن را ضمن عقد لازم دیگر می‌گنجانند. اگرچه این راه حل تا حدی می‌تواند مشکل را رفع نماید اما به جهت عمومیت آن مشکل همچنان باقی است و چه بسیار آراء طلاق که اجرا نشده است.

اختلاف رویه محاکم خانواده در نحوه اجرای گواهی عدم امکان سازش منجر به صدور بخشنامه شماره ۱۹/۷۷/۱، ۷۷/۱۲/۱۳۳۶۳ از سوی قوه قضائیه شده است که بر اجرای بند ب و اعزام نماینده توسط دادگاه از ناحیه زوج مستنکف تأکید دارد. (شهابی، ۱۳۸۹، ص ۷۶)

در این بخشنامه آمده است: «نظر به اینکه قانون مذکور (قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش) پس از تصویب مجلس شورای اسلامی در تاریخ ۷۶/۸/۲۸ به تأیید شورای محترم نگهبان رسیده و فاقد ابهام و اجمال می‌باشد، تخلف از اجرای صحیح قانون موجب تعقیب انتظامی خواهد بود، بدیهی است در هر موردی که در اجرای قانون برای دادگاه‌ها مشکل یا شبهه شرعی پیش آید می‌توانند مراتب را به قوه قضائیه اعلام نمایند و عنداللزوم نظر فقهای محترم شورای نگهبان نسبت به انطباق یا عدم انطباق با موازین شرع استفسار خواهد شد.» با وجود اصدار این بخشنامه، قضاتی که معتقد به غیر شرعی بودن بند (ب) می‌باشند، همچنان رویه خویش را ادامه داده و از اجرای آن خودداری می‌نمایند. چنانچه در نشست قضایی دادگستری یاسوج (شهرپور ۸۰) نتیجه مذاکرات منتهی به اعلام دو نظر گردید: الف: با عنایت به صدور گواهی عدم امکان سازش از جانب دادگاه و اطلاق بند (ب) ماده واحده قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش، در صورت امتناع زوج، دادگاه می‌تواند به وظیفه قانونی خویش مطابق قانون مذکور اقدام نماید و هیچ گونه تفاوتی در گواهی عدم امکان سازش از نظر ماهیت وجود ندارد. ب: نظر به اینکه صدور گواهی عدم امکان سازش که بر مبنای توافق طرفین صادر می‌گردد خارج از مصادیق مذکور در مواد ۱۱۳۳ و ۱۱۲۹ و ۱۱۳۰ قانون مدنی است نمی‌توان به استناد ماده واحده مذکور ممتنع را الزام به اجرای صیغه طلاق نمود و در صورت امتناع به استناد ماده مذکور، دادگاه صیغه طلاق را جاری نماید. زیرا در صراحت بند (ب) ماده واحده مرقوم، اجرای صیغه طلاق منوط به رعایت جهات شرعی است که این جریان در گواهی صادره مراعات نگردیده و لازمه آن مراعات این این جهات شرعی است. (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۴۴)

در تفسیر و نقد قوانین پس از انقلاب اسلامی باید گفت تصویب قانون در قالب ماده واحده باید با در نظر گرفتن قوانین دیگر باشد تا بتواند در ساختار قانونی جا گیرد. قانون‌گذار در سال ۱۳۷۶ به احیاء ماده ۲۱ قانون حمایت خانواده اقدام نمود؛ بدون توجه به اینکه ماده ۸ قانون حمایت خانواده که به زوجین به طور مساوی حق طلاق داده بود، نسخ گردیده است.

اجمال و ابهام این قانون به قدری است که عملاً آن را از حیث انتفاع انداخته و در نتیجه امنیت قضایی مراجعین به محاکم خانواده را دچار مخاطره نموده است. علیرغم رویه متفاوت قضات در اجرای آراء طلاق در خصوص رعایت مهلت سه ماهه و اعمال بندهای الف و ب قانون تعیین مدت

اعتبار گواهی عدم امکان سازش، آنچه که مورد اتفاق تمامی قضات دادگاه‌های خانواده است، عدم صدور اجرائیه جهت اجرای صیغه طلاق می‌باشد. مقررات مربوط به صدور گواهی عدم امکان سازش در طلاق در قانون اصلاح مقررات راجع به طلاق مصوب ۱۳۷۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام و قانون تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش مصوب ۱۳۷۶ مجلس شورای اسلامی حکایت از لزوم صدور اجرائیه برای «ج» و «ب» و «الف» اجرای صیغه طلاق و ثبت آن در دفتر ازدواج و طلاق ندارد و بندها قانون اخیرالذکر به صراحت اجرای حکم دادگاه و شقوق و صور مختلف آن را پیش‌بینی کرده است. افزودن بر مراتب فوق گواهی دادگاه در مورد عدم امکان سازش جنبه اعلامی داشته و برای اجرای آراء اعلامی دادگاه‌ها، یا آنچه که در حکم آنست، صدور اجرائیه ضرورت ندارد. (معاونت آموزش قوه قضائیه، ۱۳۸۷، ج ۸، ص ۱۰۹)

نتیجه‌گیری

قانون جدید حمایت از خانواده گواهی عدم امکان سازش را تعریف، آن را از حکم جدا کرده و نحوه صحیح اجرای آن را بیان نموده است. اطلاق «حکم» بر تصمیمات دادگاه در موارد طلاق به درخواست زوجه با مبانی حقوقی و شرعی سازگار است، اما قرار دادن مدت برای حکم با ویژگیهای مربوط به آن هم خوانی ندارد. البته قرار دادن مهلت اعتبار برای حکم طلاق صادره بر اساس عسر و حرج زوجه توجیه‌پذیر است، زیرا در غیر این صورت، با این اشکال شرعی و قانونی روبه‌رو است که به زوجه اجازه می‌دهد حتی پس از رفع جهت عسر و حرج بتواند اعزام نماینده برای اجرای حکم طلاق را از دادگاه بخواهد. لذا به نظر می‌رسد حکم طلاق به درخواست زوجه مستند به ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی باید در فاصله‌ی زمانی متناسبی بین قطعیت حکم و اجرای حکم مجری باشد و اجرای حکم پس از مضمی زمان نسبتاً طولانی، منوط به بررسی تداوم حالت عسر و حرج باشد.

با در نظر گرفتن رویه‌های عملی قضات محترم در اجرای قانون «تعیین مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش» معلوم می‌شود اکثریت قضات با عدول از قانون یا تفسیر نوعی به گونه‌ای عمل می‌کنند که سود حاصل از آن فقط متوجه زوج می‌شود و صرفاً گروه اول که معتقد به اجرای قانون در کلیه آرای طلاق هستند، حقی مساوی برای زنان و مردان در نظر گرفته‌اند.

گواهی عدم امکان سازش، گزارش اصلاحی نیست زیرا گواهی با توجه به مقررات موضوعه جدید به صورت دادنامه صادر می‌شود و نیاز به طی زمان‌های مربوط به اعتراض دارد و از لحاظ قدرت اجرایی با گزارش اصلاحی متفاوت است و نمی‌توان با توجه به مقررات قانون اجرای احکام مدنی آن را اجرا کرد.

منابع

۱. ابدالی، مهرزاد. (۱۳۸۵). رویه و آیین دادرسی مدنی. تهران: نیک‌اندیش.
۲. احمدیه، جعفرپور. (۱۳۸۰). طلاق به درخواست زن به درخواست شوهر. تهران: سفیر صبح.
۳. اسدی، لیلا سادات. (۱۳۸۳). نقد قانون و رویه قضایی در اجرای طلاق. مجله کتاب زنان، شورای فرهنگی اجتماعی زنان، شماره ۲۶.
۴. امامی، دکتر سید حسن. (۱۳۶۸). حقوق مدنی (جلد چهارم). تهران: کتاب‌فروشی اسلامیه، چاپ چهارم.
۵. باختر، سید احمد و ریسی، مسعود. (۱۳۸۸). بایسته‌های اجرای احکام مدنی (جلد اول). تهران: خط سوم.
۶. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۱). مبسوط در ترمینولوژی حقوق (جلد اول). تهران: گنج دانش.
۷. جعفری لنگرودی، محمد جعفر. (۱۳۸۶). حقوق خانواده. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۸. جعفری، عباس. (۱۳۸۶). داوری در دعاوی خانوادگی، قوانین موضوعه و رویه قضایی. مجله فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)، دانشگاه امام صادق (علیه السلام)، شماره ۴۷.
۹. دولاح، عبدالصمد. (۱۳۸۴). اعتراض شخص ثالث در دادرسی های مدنی. تهران: دادگستر.
۱۰. زراعت، دکتر عباس. (۱۳۸۳). قانون آیین دادرسی مدنی در نظم حقوقی ایران. تهران: خط سوم.
۱۱. شریف، علی. (۱۳۷۷). حقوق خانواده (مدنی ۵). چاپ اول. تهران: انتشارات دنیای نو.
۱۲. شمس، عبدالله. (۱۳۸۶). آیین دادرسی مدنی (دوره پیشرفته). تهران: دراک. چاپ پانزدهم.
۱۳. شهابی، فریبا. (۱۳۹۰). آثار و اجرای حکم غیابی گواهی عدم امکان سازش. تهران: جنگل: جاودانه.
۱۴. شهبازی، محمد حسین. (۱۳۸۵). مبانی لزوم و جواز اعمال حقوقی. تهران: میزان. چاپ اول.
۱۵. صفایی، سید حسین و امامی، دکتر اسدالله. (۱۳۸۲). حقوق خانواده (جلد اول). تهران: دانشگاه تهران. چاپ دهم.
۱۶. قانون جدید حمایت از خانواده. (۱۳۹۱).
۱۷. قائم مقام فراهانی، دکتر محمد حسین. (۱۳۸۴). صلاحیت در رسیدگی به امور مدنی. مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی، دانشگاه تهران، شماره ۶۸.
۱۸. متین دفتری، احمد. (۱۳۸۱). آیین دادرسی مدنی و بازرگانی. تهران: مجد. چاپ دوم.

۱۹. معاونت آموزش قوه قضائیه. (۱۳۸۷). رویه قضایی ایران در ارتباط با دادگاه‌های عمومی حقوقی (جلد اول، دوم و سوم). تهران: جنگل.
۲۰. معاونت آموزش قوه قضائیه. (۱۳۸۷). مجموعه نشست‌های قضایی مسائل قانون مدنی (۲) (جلد هشتم، پانزدهم و شانزدهم). تهران: جنگل.
۲۱. معاونت حقوقی و توسعه قوه قضائیه. (۱۳۸۴). مجموعه تنقیح شده قوانین و مقررات حقوقی (جلد اول). تهران: نشر روزنامه.
۲۲. موسوی بجنوردی، سید محمد. (۱۳۶۸). حقوق خانواده. تهران: مجد.
۲۳. موسوی بجنوردی، سید محمد. (۱۳۸۶). اندیشه‌های حقوقی (۱): حقوق خانواده. تهران: مجد.
۲۴. مهاجری، علی. (۱۳۸۷). شرح جامع اجرای احکام مدنی (جلد دوم). تهران: فکرسازان.
۲۵. واحدی، قدرت‌الله. (بی‌تا). آیین دادرسی مدنی. تهران: نشر میزان.
۲۶. هدایت‌نیا، فرج‌الله. (۱۳۸۶). فلسفه حقوق خانواده: نقد و بررسی قوانین خانواده در ایران. تهران: روابط عمومی شورای فرهنگی اجتماعی زنان.
۲۷. هدایتی، هادی. (۱۳۳۶). ترجمه تاریخ هردوت (جلد اول). تهران: دانشگاه تهران.
۲۸. یوسفی، مجید. (۱۳۸۵). لزوم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی در محاکم خانواده. مجله تعالی خانواده، شماره ۱۸ و ۱۹.