

نقد و بررسی قوانین ثبت ازدواج

دکتر لیلا سادات اسدی*

چکیده

سابقه الزام ثبت نکاح در قانون به سال ۱۳۱۰ برمی گردد. قانونگذار قبل از انقلاب اسلامی بدون تفکیک انواع نکاح، عدم ثبت آن را برای زوج و عاقد جرم انگاری کرده بود. در حال حاضر ماده ۶۴۵ ق.م.ا. عدم ثبت نکاح دائم را فقط برای زوج جرم محسوب می کند. همچنین لایحه حمایت خانواده امکان ثبت ازدواج دوم مرد را منوط به پرداخت مهریه زن اول نموده و بدون الزام به ثبت نکاح موقت، تشریفات آن را به آیین نامه موکول کرده است. به نظر می رسد، الزامی نمودن ثبت نکاح موقت، جرم انگاری عمل کلیه شرکت کنندگان در عقد نکاح و نظارت قوی و کارآمد مراجع مربوط، می تواند در کاهش آسیب های ازدواج موقت مؤثر باشد. در این نوشتار اهداف، آثار و تشریفات ثبت، همچنین خالاهای قانونی لزوم ثبت نکاح اعم از دائم و موقت در قوانین فعلی و لایحه حمایت خانواده، مورد نقد و بررسی قرار گرفته و پیشنهاد اصلاح ماده ۶۴۵ ق.م.ا. ارائه داده شده است.

کلید واژه

نکاح، ثبت، لایحه حمایت خانواده، سند رسمی، دفترخانه

* - دکترای حقوق جزا و جرم شناسی، دانشگاه شهید بهشتی، مدرس دانشگاه امام صادق (ع)

ثبت نکاح به جهت آثار مهم آن در زندگی زوجین، فرزندان مشترک و حتی اشخاص ثالث، مورد توجه کلیه کشورها قرار گرفته است. قانونگذار ایران نیز در این راستا گام‌هایی برداشته و با وضع ضمانت اجرای کیفری برای انعقاد نکاح بدون ثبت، حقوق کیفری را در حوزه‌ی خانواده وارد نموده است. قوانین ثبت نکاح در قبل از انقلاب اسلامی، رویکرد متفاوتی با قوانین بعد از انقلاب داشته، با مقایسه این دو برهه زمانی، معلوم می‌شود قوانین بعد از انقلاب بیشتر دچار چالش شده است. این نوشتار به بررسی اهمیت، آثار و تشریفات ثبت نکاح و رویکرد مقنن به این امر مهم می‌پردازد و ضمن توجه به لایحه حمایت خانواده وضعیت موجود را تحلیل و وضعیت مطلوب را ترسیم می‌نماید.

(۱) پیشینه ثبت

«ثبت، نهاد جدیدی در حقوق ایران است که همگام با فرهنگ اروپایی وارد سرزمین ما شده است» (جعفری لنگرودی، ۱۳۵۶: ج ۱، ص ۱). اما علم ثبت، ریشه در فرهنگ قرآنی دارد. خداوند متعال می‌فرماید: «ای اهل ایمان آن گاه که به قرض و نسیه تا زمانی معین معامله می‌کنید آن را بنویسید و باید نویسنده درستی میان شما را بنویسد و از نوشتن ابا نکند، همانگونه که خدا به وی نوشتن آموخته است، پس باید بنویسد و مدیون امضا کند و از خدا بترسد... و دو تن از مردان را گواه آرید و اگر دو مرد نیافتید، یک مرد و دو زن را از میان کسانی که رضایت دارند، گواه گیرید... و هرگاه شهود را به محکمه یا مجلس بخوانند از رفتن امتناع نورزند و در نوشتن سند و تاریخ معین آن مسامحه نکنید، معامله چه کوچک و چه بزرگ باشد، این (نوشتن) نزد خدا عادلانه‌تر و برای شهادت محکم‌تر است» (بقره، ۲۸۲).

اولین گام در زمینه ایجاد نهادهای ثبت نوین در ایران را به اواخر سلطنت فتحعلی شاه نسبت داده‌اند که برای تنظیم معاملات تجاری ایران و همسایه شمالی، دفاتری در کارگزاری‌ها تأسیس شد و متعاقباً ناصرالدین شاه به میرزا حسین خان سپهسالار فرمان داد که اداره‌ای به ریاست خود تشکیل دهد تا مرجع نوشته‌ها باشد (ر.ک. جعفری لنگرودی، ۱۳۵۶: ص ۱۱). اولین قانون ثبت در سال ۱۲۹۰ در ۱۳۹ ماده به تصویب

رسید و متعاقباً در سال ۱۳۰۲ قانون دیگری در ۱۲۶ ماده تصویب شد که مربوط به ثبت املاک بود. قانون ثبت اسناد و املاک، مصوب ۲۶ اسفند ۱۳۱۰ در ۱۴۲ ماده در فروردین ماه ۱۳۱۱ لازم الاجرا گردید و در حال حاضر با اصلاحاتی اجرا می‌شود. همچنین قانون ثبت احوال از سال ۱۳۵۵ تصویب و اجرا گردید. این قانون به ثبت وقایع چهارگانه ولادت، ازدواج، طلاق و فوت پرداخته و این وظیفه را بر عهده سازمان ثبت احوال کشور، قرار داده است.

(۲) تعریف ثبت

در تعریف ثبت آمده: «به نوشتن قراردادها، معاملات و چگونگی املاک در دفاتر دولتی (رسمی)، ثبت اطلاق می‌شود» (شهری، ۱۳۷۳: ص ۳). اما با توسعه موضوع‌های ثبت، مصادیق بیشتری برای آن پیدا شد؛ لذا در تعریف دیگری از ثبت آمده: «ثبت عبارتست از نوشتن قرارداد، یک عمل حقوقی، احوال شخصیه، یک حق مانند حق اختراع یا هر چیز دیگر مانند علامات^۱ در دفاتر مخصوصی که قانون معین کند» (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ص ۱۸۵). در تعریف دیگری با تأکید بر روند ثبت چنین آمده است: «مجموعه اعمال اداری-حقوقی است که طی آن ایجاد، تغییر، زوال و انتقال حقی را در دفاتر ویژه و اوراق و فهرست‌هایی رسماً یاد داشت و اعلام می‌کنند» (رازانی، ۱۳۷۹: ص ۱۴).

تعریف اول از آن جهت که حقوق، علائم تجاری، اختراع و احوال را ذکر نکرده، ناقص و تعریف دوم کاملتر می‌باشد. با این وصف، ثبت دارای انواع مختلفی مثل؛ ثبت املاک، اسناد، احوال، معاملات، تجاری، حریم، شرکت و ... است. بنابراین حاصل ثبت، ایجاد یک سند رسمی می‌باشد. در این نوشتار تنها ثبت نکاح که از مصادیق ثبت اسناد و ثبت احوال بوده، مورد بحث قرار می‌گیرد.

^۱ - علامت‌های تجاری، صنعتی و... است.

ماده ۱۲۸۷ ق.م. سند رسمی را این گونه تعریف نموده: «سند^۱ رسمی در معنای عام سندی است که در اداره ثبت اسناد و املاک، دفاتر اسناد رسمی یا نزد مامورین رسمی تنظیم شده باشد، منوط به آن که در حدود صلاحیت آنان و برابر مقررات باشد». سند رسمی در معنای خاص یعنی اسنادی که صرفاً در دفاتر اسناد رسمی ثبت شده‌اند. بنابراین اسنادی که توسط مامور ذیصلاح صادر شده است، مثل شناسنامه اگرچه طبق قانون مدنی، رسمی است، اما از نظر قانون ثبت، رسمی محسوب نمی‌شود.

۳) اهداف ثبت نکاح

عقد نکاح به معنای اتحاد یک زن و یک مرد به منظور تشکیل خانواده، از عقود غیرتشریفاتی است (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ج ۱، ص ۵۶). لذا الزام ثبت، به منزله‌ی تغییر ماهیت عقد نکاح و تشریفاتی دانستن آن نمی‌باشد. همین که قانونگذار وقوع طلاق، نکاح و رجوع را بدون ثبت جرم‌انگاری نموده، به منزله‌ی تأیید واقعه حقوقی می‌باشد که ثبت نگردیده است. ثبت دارای اهداف اقتصادی، حقوقی و ... است (ر.ک. رازانی، ۱۳۷۹: صص ۳۶-۳۰).

هدف از ثبت نکاح به طور اختصاصی به شرح ذیل قابل بحث می‌باشد.

۳-۱) اطمینان از صحت نکاح

رعایت تشریفات ثبتی که برخی از آن با تشریفات عقد نکاح مرتبط است، این اعتماد را در طرفین ایجاد می‌کند که نکاح به طور صحیح و با شرایط لازم منعقد گردیده است. تکلیف سردفتر به احراز هویت زوجین^۲، سلامتی از بیماری‌های مسری و

^۱ - مطابق ماده ۱۲۸۴ ق.م. سند عبارت است از: هر نوشته‌ای که در مقام دعوی یا دفاع قابل استناد باشد.

^۲ - ماده ۷ نظام‌نامه دفتر ثبت ازدواج و طلاق مصوب ۱۳۱۰: «در صورتی که هویت زوجین نزد صاحب دفتر محرز نباشد، بایستی دو نفر از اشخاص معروف و معتمد حضوراً هویت آنان را تصدیق و مراتب را در دفتر قید و ...» همچنین ماده ۹ همان نظام‌نامه: «در صورتی که هویت طرفین یا یک طرف نزد صاحب دفتر محرز نشود باید از ثبت امتناع کند» (جعفری لنگرودی، ۱۳۴۹: ص ۱۵۲).

خطرناک^۱، تفهیم شروط ضمن عقد به طرفین^۲، احراز مجرد بودن طرفین در زمان اجرای عقد، قرائت صیغه عقد^۳ و ... برای زوجین امنیت خاطر نسبت به واقعه نکاح ایجاد می‌کند و اعتماد زوجین به مامورین ثبت نکاح با توجه به احراز صلاحیت سردفتران توسط سازمان ثبت و نظارت بر آنان، امری منطقی است.

۲-۳) پیشگیری از اختلاف

ثبت نکاح از اقامه دعاوی چون اثبات زوجیت یا اثبات نسب پیشگیری می‌نماید. این هدف ناشی از اثر سند رسمی و عدم امکان رد آن با امارات است. همچنین ثبت نکاح مانع ازدواج‌های بعدی، تدلیس و فریب در ازدواج به دلایل شایعی چون دوشیزه نبودن زوجه یا عدم تجرد زوج می‌شود؛ زیرا با ثبت نکاح، مراتب در شناسنامه‌های زوجین درج می‌شود. در این صورت علاوه بر امکان اطلاع از ازدواج سابق هر فرد، با ملاحظه شناسنامه، امکان استعلام از طریق سازمان ثبت نیز میسر است؛ در نتیجه ارتکاب جرایمی چون ازدواج با زن در عده یا شوهردار (ماده ۶۴۴ ق.م.ا.) در مواردی که شوهر دوم جاهل به موضوع است و فریب در ازدواج در مواردی که هر یک از زوجین جاهل به ازدواج سابق یا فعلی دیگری هستند، منتفی می‌گردد (ماده ۶۴۷ ق.م.ا.).

۱- ماده ۲ قانون لزوم ارائه گواهینامه پزشک قبل از وقوع ازدواج مصوب ۱۳۱۷/۹/۱۳: «کلیه دفاتر ازدواج مکلفند قبل از وقوع ازدواج، از نامزدها گواهینامه پزشک را برنداشتن امراض مسریه مهم که نوع آنها از طرف وزارت دادگستری تعیین و اعلام می‌گردد، مطالبه نموده ...».

۲- صدور دستورالعمل ش ۱/۳۱۸۲۴-۱۳۶۲/۶/۲۸ سازمان ثبت اسناد و املاک کشور: «سردفتر ازدواج مکلف است شرایط مذکور در این قباله را مورد به مورد به زوجین تفهیم و آن شرطی معتبر است که مورد توافق زوجین واقع و به امضاء آنها رسیده باشد».

۳- ماده ۳۲ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵: «ازدواج‌هایی که در دفاتر رسمی ازدواج به ثبت نرسیده باشد، در صورت وجود شرایط زیر در اسناد سجلی زن و شوهر ثبت خواهد شد: ... ۳- گواهی ادارات ثبت احوال محل صدور شناسنامه‌های زوجین به این که در تاریخ اعلام واقعه، طرفین در قید ازدواج دیگری نمی‌باشند».

۳-۳) ضمانت‌های اجرای ثبت

تکالیف مندرج در قوانین، برای سردفتران ازدواج و عاقدین با ضمانت اجرای کیفری یا انتظامی و اداری همراه است؛ از جمله می‌توان به ماده ۴ قانون لزوم ارائه گواهی‌نامه پزشک قبل از وقوع ازدواج^۱، تبصره ۳ ماده واحده قانون الزام به تزریق واکسن کزاز برای بانوان قبل از ازدواج^۲، مواد ۱۰۲ - ۱۰۱^۳ به بعد قانون ثبت اسناد و املاک اشاره نمود. مطابق ماده یک آیین‌نامه موضوع تبصره الحاقی به ماده یک قانون ازدواج مصوب ۱۳۲۰ مرجع بازرسی و رسیدگی مقدماتی نسبت به تخلفات و شکایات واصل از سردفتران ازدواج و طلاق، اداره امور اسناد است. ماده ۲ مقرر می‌دارد طرز تعقیب سردفتران ازدواج و طلاق همان است که در فصل هفتم آیین‌نامه قانون دفاتر اسناد رسمی مقرر شده و مجازات‌های انتظامی سردفتران در ماده ۳ این آیین‌نامه شامل توبیخ شفاهی، کتبی، کیفر نقدی، انفصال موقت و دایم از شغل سردفتری می‌باشد.

۳-۴) سهولت اثبات حقوق زوجین

برخورداری از آثار و نتایج نکاح، مانند مهریه و نفقه منوط به احراز نکاح در دادگاه است و ثبت نکاح، آن را آسان می‌سازد. به عبارت دیگر چنین دعوی در مرحله ثبوت قرار دارد و از مرحله اثبات بی‌نیاز است. فرق امر ثبوتی و اثباتی در این است که اگر نهاد حقوقی نکاح احراز شود، مرحله اثبات گذشته است و می‌توان به بررسی حقوق ناشی از این رابطه یعنی مرحله ثبوت پرداخت.

^۱ - ماده ۴: «هر سردفتری که بدون رعایت ماده ۲ این قانون به عقد و ثبت ازدواج مبادرت نماید به حبس تادیبی از دو ماه تا یک سال محکوم خواهد شد.»

^۲ - تبصره ۳: «سردفتر متخلف با رعایت شرایط و امکانات خا طی... در مرحله اول به تعطیل دفترخانه از یک تا شش ماه و در مرحله دوم علاوه بر مجازات فوق به جرایم نقدی ... و در مرحله سوم به لغو پروانه محکوم خواهد شد.»

^۳ - ماده ۱۰۱: «هر یک از اعضای ثبت اسناد و املاک، سندی را که مفاد آن مخالفت صریح با قوانین موضوعه مملکتی داشته، ثبت کند از یک سال تا سه سال از خدمات دولتی منفصل خواهد شد.»
ماده ۱۰۲: هر یک از اعضای ثبت اسناد و املاک قبل از احراز هویت اشخاص یا اهلیت اصحاب معامله یا قابلیت موضوع معامله، سندی را عمداً ثبت نماید به مجازات اداری فوق محکوم خواهد گردید.»

۴) آثار ثبت

اسنادی که مطابق قوانین و مقررات تنظیم و ثبت شده باشند، اعتبار داشته و آثار ذیل را دارند.

۴-۱) اعتبار محتویات سند

منظور از محتویات سند رسمی، کلیه عبارات، امضاها و آثار انگشت یا مهر است که روی آن نقش شده است و منظور از معتبر بودن محتویات، آن است که صحت انتساب تمامی محتویات به افراد، محرز شده باشد و تردید یا انکار آن ممکن نباشد. البته مطابق ماده ۷۰ قانون ثبت، اثبات مجعولیت سند، می‌تواند آثار این اعتبار را مخدوش نماید. اعتبار مندرجات سند رسمی، به این که کسی نمی‌تواند با قبول عبارات قید شده در سند که متعلق به وی و صادر از اوست، منکر واقعیت و تحقق آنها شود، مگر آن که ادعا کند، اقراری که کرده، خلاف واقع بوده یا تاریخی که در سند نوشته شده، تاریخ حقیقی نیست (شهری، ۱۳۷۳: ص ۲۵۶). ماده ۷۰ قانون ثبت، انکار مندرجات سند رسمی را مسموع ندانسته است.

۴-۲) اثبات محتویات سند

در رابطه با قابلیت اثبات محتویات سند رسمی نسبت به طرفین و قائم مقام قانونی آنان و اشخاص ثالث در ماده ۱۲۹۰ ق.م. آمده: «اسناد رسمی درباره طرفین، وراث و قائم مقام قانونی آنان معتبر است و اعتبار آنها نسبت به اشخاص ثالث در صورتی است که قانون تصریح کرده باشد». اما ماده ۷۲ قانون ثبت، معاملات را نسبت به اشخاص ثالث نیز معتبر می‌داند. بنابراین تاریخ نکاحنامه رسمی نسبت به وراث هر یک از زوجین، معتبر است.

۴-۳) غیر قابل اثبات بودن ادعای مخالف

مطابق ماده ۱۳۰۹ ق.م. در مقابل سند رسمی یا سندی که اعتبار آن در محکمه محرز شده است، دعوایی که مخالف با مفاد یا مندرجات آن باشد، به شهادت پذیرفته نیست.

امارات قضایی اوضاع و احوال مربوط به یک مورد است و در صورتی قابل استناد می‌باشند که دعوی به شهادت شهود قابل اثبات باشد. درباره عدم امکان اثبات خلاف مندرجات سند رسمی با شهادت شهود، در نظریه ش ۲۶۵۵-۱۳۶۷/۸/۸ فقهای شورای نگهبان، آمده: «ماده ۱۳۰۹ ق.م. از این نظر که شهادت بینة شرعیه را در برابر اسناد معتبر، فاقد ارزش دانسته، خلاف موازین شرع و بدین وسیله ابطال می‌گردد». (مجموعه نظریات شورای نگهبان، ۱۳۶۸: ج ۲، ص ۱۲۷۷). مطابق این نظریه ماده ۱۳۰۹ ق.م. از این نظر که شهادت شرعی را در برابر اسناد معتبر فاقد ارزش می‌داند، خلاف موازین شرع و باطل شناخته شد. بنابراین امارات و شهادت فاقد شرایط شرعی، خلاف مندرجات سند رسمی را اثبات نمی‌کند و زوج نمی‌تواند با کمک امارات به رابطه زوجیت ثبت شده در سند رسمی، خدشه وارد نماید.

۴-۴) اجرای سند

اجرای سند رسمی بدون نیاز به حکم دادگاه صورت می‌گیرد. مطابق ماده ۱ آیین‌نامه اجرای اسناد رسمی در مورد مهریه و سایر تعهداتی که ضمن ازدواج، طلاق و رجوع شده نسبت به اموال منقول و سایر تعهدات (به استثنای اموال غیرمنقول) از دفتری که سند را تنظیم کرده و نسبت به اموال غیرمنقول که به ثبت دفتر املاک رسیده؛ از دفتر اسناد رسمی تنظیم کننده سند، درخواست اجراییه به عمل می‌آید. اجراییه ثبتی از مرجع ثبتی بر روی یک سند لازم‌الاجرا صادر می‌گردد (میرزایی، ۱۳۸۳: ص ۲۳۱). لازم الاجرا بودن سند رسمی مانع از اقامه دعوی در دادگاه نمی‌باشد و رای وحدت رویه ش: ۱۲-۱۳۶۰/۳/۱۶^۱ بر این امر تاکید دارد؛ در عمل نیز زنان ترجیح می‌دهند، مهریه خود را از طریق دادگاه مطالبه نمایند. زیرا اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی^۲

^۱ - رای وحدت رویه شماره ۱۲-۱۳۶۰/۳/۱۶: «نظر بر این که مرجع تظلمات عمومی، دادگستری است، فلذا به جز آن چه که در قانون مستثنی شده انواع مختلف دعاوی از جمله دعاوی مربوط به اسناد رسمی و قبوض اقساطی لازم‌الاجرا، در دادگاه‌های دادگستری قابل استماع و رسیدگی است...».

^۲ - ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷: «هر کس محکوم به پرداخت مالی به دیگری شود چه به صورت استرداد عین یا قیمت یا مثل آن و یا ضرر و زیان ناشی از جرم یا دیه، و آن را تأدیه ننماید، دادگاه او را الزام به تأدیه نموده و چنانچه مالی از او در دسترس باشد، آن را ضبط و به میزان محکومیت از مال

و بازداشت زوج ممتنع از پرداخت مهریه صرفاً با صدور حکم از ناحیه دادگاه ممکن است.

۵-۴) تأمین خواسته دعاوی

تأمین خواسته دعاوی مبتنی بر سند رسمی بدون نیاز به سپردن خسارت احتمالی است، لذا خواهان می‌تواند قبل از صدور رأی بر محکومیت خواننده به پرداخت «محکوم‌به» یا الزام به اجرای تعهد، از دادگاه توقیف اموال خواننده را درخواست نماید. در این صورت دادگاه با یک «دادرسی فوری» دستور توقیف خواهد داد. دادرسی فوری نوعی رسیدگی است که به صورت اجمالی و بدون تشریفات لازم برای رسیدگی انجام می‌شود و نتیجه آن در ماهیت دعوی موثر نیست؛ یعنی دادگاه می‌تواند ضمن رسیدگی بعدی در ماهیت دعوی، به خلاف آن رأی صادر نماید. مطابق ماده ۳۱۹ قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی مصوب ۱۳۷۹، دادگاه باید، برای جبران خسارت احتمالی که از رسیدگی فوری و دستور موقت حاصل می‌شود، از خواهان تأمین مناسبی اخذ نماید. اخذ چنین خسارتی در دعاوی که مستند به سند رسمی است، لازم نیست. لذا زوجه‌ای که نکاح وی مستند به سند رسمی بوده؛ اگر برای توقیف اموال زوج، درخواست صدور قرار تأمین نماید، ملزم به تودیع خسارت احتمالی در صندوق دادگستری نیست.

۵) تشریفات ثبت

اصولاً برای ثبت هر سندی رعایت مواردی ضروری است؛ از جمله استفاده از اوراق بهادار مخصوص که سازمان ثبت تهیه می‌کند (ماده ۱۸ قانون دفاتر اسناد رسمی)، تنظیم سند در نسخه‌هایی به تعداد متعاملین به اضافه یک (ماده ۲۱ قانون دفاتر اسناد رسمی و ماده ۱۴ نظامنامه ازدواج)، تنظیم سند به زبان فارسی (اصل ۱۵ قانون اساسی و ماده ۶۱ قانون ثبت)، ثبت سند در دفتر (ماده ۵۶ قانون ثبت و ماده ۸۴ قانون دفاتر اسناد

ضبط شده استیفاء می‌نماید و در غیر این صورت بنا به تقاضای محکوم‌له، ممتنع را در صورتی که معسر نباشد تا زمان تأدیه حبس خواهد کرد»

رسمی)، عدم قلم خوردگی (ماده ۶۲ قانون ثبت و ماده ۲۹ قانون دفاتر اسناد رسمی). در ثبت سند نکاح موارد خاصی مطرح است که مهمترین آنها بیان می‌شود:

۱-۵) امضای سند

طبق آیین‌نامه قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰ برای این که سند ازدواج، رسمی محسوب شود، باید به امضای زن و شوهر، مجری یا مجریان صیغه ازدواج، امضای دو شاهد یا بیشتر برسد.^۱ همچنین در ماده ۱۰ نظام نامه دفتر ثبت ازدواج و طلاق مصوب ۱۳۱۰ آمده: «برای ثبت عقد ازدواج، زوج و زوجه باید شخصاً یا توسط وکیل، ذیل ثبت عقد را در دفتر و ذیل ورقه ازدواج را امضا کنند. هرگاه زوجین بی‌سواد باشند، باید یک نفر مطلع باسواد که معتمد شخص بی‌سواد است، در دفترخانه حاضر گردد و ثبت سند ازدواج را برای شخص بی‌سواد قرائت نماید، این قرائت باید ذیل ثبت مزبور قید گردد و علامت انگشت شخص بی‌سواد ذیل آن گذارده شود». مطابق ماده ۳ آیین‌نامه ش ۱۱۱۴۲۰-۱۳۱۱/۵/۲۰ اگر مجری صیغه عقد ازدواج یک نفر باشد، حداقل امضای سه شاهد لازم است.

۲-۵) معرف و معتمد

طبق ماده ۱۲ نظامنامه هرگاه زوجین یا یکی از آنها کر، گنگ یا کور باشد، علاوه بر معرفین، هر یک باید در معیت خود یک نفر از معتمدین را حاضر کند تا مطلب را به آنها بفهماند و این نکته صراحتاً در متن دفتر و ستون ملاحظات قید شده و به امضای صاحب دفتر می‌رسد.

۳-۵) ثبت مهریه غیرمنقول

در مواردی که اموال غیرمنقول به عنوان مهر تعیین می‌شود، باید سند ازدواج نسبت به ملک هم رسمی شود. در ماده ۴ آیین‌نامه مصوب ۱۳۱۱ آمده: «ملک اگر ثبت شده

^۱ - «همچنین در موردی که اجازه ولیّ زوجه ضرورت دارد بایستی ولیّ زوجه ثبت دفتر و قبالة ازدواج را امضا نماید» (آذر پور، حجتی اشرفی، ۱۳۸۱: ص ۶۷).

باشد و صاحب دفتر ازدواج، دارای دفتر اسناد رسمی هم باشد، باید ورقه ازدواج را در دفتر اسناد رسمی مطابق مقررات ثبت کند و چنانچه ملک، ثبت نشده باشد، باید سند ازدواج را در دفتر اسناد رسمی ثبت کند و چنانچه فاقد دفتر اسناد رسمی باشد، باید ازدواج را به یکی از دفاتر اسناد رسمی حوزه خود یا در صورت عدم وجود دفتر اسناد رسمی در آن حوزه، به نزدیکترین دفتر اسناد رسمی حوزه مربوطه ارسال نماید تا مطابق مقررات به ثبت برسد. مهریه غیرمنقول که در دفتر اسناد رسمی به ثبت نرسد، رسمی نیست؛ لذا نمی‌توان نسبت به آن اجراییه صادر نمود.

۴-۵) درج اطلاعات

مطابق ماده ۱۰ قانون ثبت اطلاعاتی که در دفتر ثبت نکاح درج می‌شود عبارتند از: «شماره، تاریخ ثبت، تاریخ وقوع عقد با تمام حروف، اسم زوجین به نحوی که در هویت آنها تردیدی نباشد، نوع نکاح و مدت عقد موقت، میزان مهریه، سایر شرایط ضمن عقد نکاح یا عقد لازم دیگر که بین زوجین مقرر شده و امضای اشخاص مذکور».

۵-۵) اخذ گواهینامه پزشک

دفاتر اسناد رسمی مطابق ماده ۲ قانون ازدواج مصوب سال ۱۳۱۷ مکلف هستند، قبل از ثبت نکاح گواهینامه‌هایی از سوی پزشک مبنی بر نداشتن امراض مسریه مهم و تزریق واکسن کزاز برای بانوان، اخذ نمایند. ضمانت اجرای عدم رعایت این تکلیف در ماده ۴ همین قانون، حبس تأدیبی از دو ماه تا یک سال قرار داده شده است. همچنین به موجب ماده واحده قانون الزام به تزریق واکسن کزاز برای بانوان قبل از ازدواج مصوب ۱۳۶۷ دفاتر ازدواج موظفند قبل از ازدواج، گواهینامه معتبر مبنی بر واکسیناسیون کزاز از زوجه را اخذ نمایند و سردفتر متخلف طبق تبصره ۳ همین قانون در مرحله اول به تعطیل دفترخانه از یک تا شش ماه، در مرحله دوم علاوه بر مجازات فوق به جزای نقدی از ده هزار تا پنجاه هزار تومان و در مرحله سوم به لغو پروانه محکوم خواهد شد.

۶) لزوم ثبت نکاح

ثبت اسناد به دو نوع اختیاری و اجباری در قانون در نظر گرفته شده است. مطابق ماده ۴۷ قانون ثبت، ثبت کلیه عقود و معاملات راجع به عین یا منافع اموال غیرمنقول که در دفتر املاک ثبت نشده‌اند و همچنین «صلح‌نامه»، «هبه‌نامه» و «شرکت‌نامه» اجباری است. ثبت اختیاری موضوع ماده ۴۶ قانون ثبت بوده و شامل موارد ذیل می‌باشد:

«کلیه عقود و معاملات راجع به عین یا منافع املاکی که قبلاً در دفتر املاک به ثبت رسیده است کلیه معاملات راجع به حقوقی که قبلاً در دفتر املاک ثبت شده باشد».

۶-۱) ثبت نکاح دائم

مطابق ماده ۱ قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰ در حوزه‌هایی که وزارت عدلیه معین می‌نماید، هر ازدواج و طلاق که واقع شود، باید در یکی از دفاتری که مطابق نظام نامه‌های عدلیه تنظیم می‌شود، به ثبت برسد. در صورتی که مجری صیغه ازدواج یا طلاق دارای چنین دفتری نباشد، شوهر مکلف است تا بیست روز پس از وقوع عقد یا طلاق به یکی از کسانی که دارای دفتر فوق‌الذکر هستند، رجوع کرده و قبale ازدواج یا طلاق نامه را به ثبت برساند.

در این ماده که برای اولین بار ثبت نکاح اجباری شد، به لزوم وقوع نکاح در دفترخانه توجه نگردید و با اشاره به صرف لزوم ثبت نکاح به زوج مهلت داد، پس از اجرای صیغه طلاق یا نکاح در محلی غیر از دفترخانه، نسبت به ثبت آن اقدام نماید. با این وجود اصلاح وارد به این ماده در تاریخ ۱۳۱۶/۲/۲۹^۱ با اضافه

^۱ - ماده ۱ اصلاحی: «در نقاطی که وزارت عدلیه معین و اعلام می‌کند هر ازدواج و طلاق و رجوع باید در یکی از دفاتری که مطابق نظامنامه‌های وزارت عدلیه تنظیم می‌شود واقع و به ثبت برسد. در نقاط مزبور هر مردی که در غیر از دفاتر رسمی ازدواج و طلاق مبادرت به ازدواج و طلاق و رجوع نماید به یک تا شش ماه حبس تادیبی

نمودن کلمه «واقع» در کنار «ثبت»، امکان اجرای صیغه نکاح را قبل از ثبت آن در غیر از دفترخانه، ممنوع نمود و با حذف مهلت بیست روزه برای زوج به منظور ثبت نکاح، مجازات مقرر در ماده ۱ را به محض وقوع چنین عقدی قابل اجرا دانست. همچنین الزام زوج به واقع نمودن صیغه نکاح در دفترخانه رسمی موجب می‌شود، عاقدی که بدون توجه به این الزام و بدون داشتن دفتر رسمی صیغه را بخواند، مجازات شود.

منحصر نمودن ضمانت اجرای کیفری به زوج و عاقد و عدم جرم انگاری عمل زوجه که یکی از طرفین عقد نکاح محسوب می‌شود، حمایتی بود که مقنن در آن سال‌ها از زنان که معمولاً اراده آنان نقشی در تشریفات نکاح و گاه اصل نکاح نداشت، نمود. اصلاحیه وارد بر ماده ۱ مورخ ۱۳۱۷/۹/۲۶ تکلیف عقود نکاح واقع شده در حوزه‌هایی که از طرف وزارت دادگستری آگهی نشده است را مشخص نمود و شوهر را مکلف نمود، چنانچه در آن مناطق در غیر دفاتر رسمی، مبادرت به ازدواج یا طلاق نماید ظرف بیست روز پس از وقوع آن با رجوع به یکی از دفاتر رسمی، قبلاً ازدواج یا طلاق نامه یا رجوع را به ثبت برساند و الا مجازات مندرج در ماده ۱ بر وی اعمال می‌گردد. متعاقباً ماده ۶۸ اصلاحی آیین‌نامه قانون ثبت احوال، مصوب ۱۳۳۸/۱۱/۱۳ هیات وزیران، امکان ثبت وقایع ازدواج که تا پایان سال ۱۳۳۵ به ثبت نرسیده‌اند را با دریافت اقرار نامه رسمی طبق ماده ۶۶ آیین نامه فراهم ساخت.

پس از پیروزی انقلاب اسلامی قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ اشاره‌ای به جرم‌انگاری ازدواج بدون ثبت نکرد و فقهای شورای نگهبان طی نظریه ش: ۱۴۸۸-۱۳۶۳/۵/۹ مجازات متعاقدین و عاقد را در عقد ازدواج غیررسمی در

محکوم می‌شود و همین مجازات درباره عاقدی که در این نقاط بدون داشتن دفتر رسمی مبادرت به اجرای صیغه ازدواج یا طلاق یا ثبت رجوع نماید، اعمال می‌گردد».

^۱ - نظریه ش ۱۴۸۸-۱۳۶۳/۵/۹ شورای نگهبان: «مجازات متعاقدین و عاقد در عقد ازدواج غیررسمی مذکور در ماده ۱ قانون ازدواج و در ازدواج مجدد مذکور در ماده ۱۷ قانون حمایت خانواده، شرعی نمی‌باشد».

ماده ۱ قانون ازدواج و ماده ۱۷ قانون حمایت خانواده، خلاف شرع اعلام نمودند (مهرپور، ۱۳۷۱: ص ۲۶۸). این نظر در حالی ارائه شد که ماده ۱ قانون ازدواج با هدف منظم کردن و مضبوط نمودن ازدواج و کاهش اختلافات مربوط به وقوع ازدواج، ثبت را الزامی دانسته بود. همچنین در این قانون تخلف از این الزام، بطلان نکاح را در پی نداشت. بی تردید حکومت اسلامی می‌تواند با در نظر گرفتن مصلحت اجتماع و به منظور پیشگیری از مفاسد و ایجاد زمینه احقاق حق، افراد را از انجام برخی اعمال جایز، منع نماید؛ بدون این که اصل حکم را تغییر دهد.

مشکلات ناشی از این نظریه موجب شد مقنن در سال ۱۳۷۵ در قانون مجازات اسلامی مجدداً به جرم انگاری نکاح بدون ثبت توجه نماید. ماده ۶۴۵ ق.م.ا. مقرر می‌دارد: «به منظور حفظ کیان خانواده، ثبت واقعه ازدواج دائم، طلاق و رجوع طبق مقررات الزامی است. چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی مبادرت به ازدواج دائم، طلاق و رجوع نماید، به مجازات حبس تعزیری تا یک سال محکوم می‌گردد».

این ماده با قید «هر مردی» مجازات عدم ثبت را صرفاً متوجه زوج نمود و عاقد را از مجازات معاف کرد. البته مطابق نظر اقلیت قضات، عاقد که به وکالت از طرف زوج اقدام به اجرای صیغه عقد دائم و غیررسمی می‌نماید، «معاون در بزه»^۱ محسوب می‌شود و طبق قانون قابل تعقیب و مجازات می‌باشد (مجموعه نشست‌های قضائی، ۱۳۸۲: ص ۲۵). اما کمیسیون قضات معتقد است این ماده منحصرأً زوج را قابل تعقیب دانسته و تصریح به جرم بودن عمل عاقد نکرده است. لذا به تبع اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها، عمل عاقد را نمی‌توان جرم و مستوجب مجازات دانست (همان، ص ۲۶).

^۱ - معاون جرم به فردی اطلاق می‌شود: «بدون آن که شخصاً به اجرای جرم منتسب به مباشر پرداخته باشد، با رفتار خود عامداً وقوع جرم را تسهیل کرده یا مباشر را به ارتکاب آن برانگیخته باشد» (اردبیلی، ۱۳۸۴: ص ۳۹).

۲-۶) ثبت نکاح دوم

ازدواج‌های دوم، اکثراً با داشتن همسر اول و بدون اذن دادگاه صورت می‌گیرد. ماده ۱۶ قانون حمایت خانواده، ازدواج دوم مرد را منوط به تحقق شرایطی از جمله رضایت همسر اول، عدم قدرت همسر اول به ایفای وظایف زناشویی، عدم تمکین یا عقیم بودن زن و... نموده است و متقاضی ازدواج دوم باید درخواست اذن به ازدواج را از دادگاه نماید. مطابق ماده ۱۷ همین قانون، دادگاه با انجام اقدامات ضروری و در صورت امکان، تحقیق از زن فعلی و احراز توانایی مالی مرد و اجرای عدالت، اجازه اختیار همسر جدید را خواهد داد. با این وصف سردفتر ازدواج، از ثبت ازدواج مرد متأهل بدون اذن دادگاه ممنوع می‌باشد.

در خصوص قابل استماع بودن دعوی ثبت نکاح که از سوی همسر دوم اقامه می‌گردد، بین قضات اختلاف نظر می‌باشد. اکثریت معتقدند این دعوی قابل استماع است؛ زیرا ازدواج قبلاً صورت گرفته و زوج طبق قانون ملزم به ثبت آن می‌باشد، اما اقلیت قضات معتقدند چون قانون حمایت خانواده شرایطی را برای ازدواج دوم مرد برشمرده است، صرفاً با وجود این شرایط می‌توان اجازه ثبت ازدواج دوم را داد؛ اگرچه چنین ازدواجی اساساً صحیح است. در این حال کمیسیون قضات با پذیرش نظر اکثریت اظهار داشت: «عدم ثبت واقعه نکاح، محروم کردن بی‌دلیل و بدون وجه شرعی و قانونی زن دوم از حق ثبت واقعه نکاح است» (مجموعه نشست‌های قضائی، ۱۳۸۴: ج ۱۶، صص ۱۳۸-۱۳۷).

به منظور فراهم شدن زمینه ثبت نکاح‌های غیررسمی، قانون ثبت راه حلی را در نظر گرفته است. مطابق ماده ۳۲ قانون ثبت احوال، ازدواج‌هایی که در دفاتر رسمی به ثبت نرسیده باشند با وجود شرایط ذیل قابل ثبت در اسناد سجلی زوجین است:

ارائه اقرار نامه رسمی مبنی بر وجود رابطه زوجیت بین متقاضیان ثبت واقعه ازدواج؛ در موقع تنظیم اقرار نامه سن زوج از بیست سال تمام و سن زوجه از هجده سال تمام کمتر نباشد؛ گواهی ادارات ثبت احوال محل صدور شناسنامه‌های زوجین به این که در تاریخ اعلام واقعه، طرفین در قید ازدواج دیگری نباشند؛ همچنان که از حکم ماده ۳۲ قانون ثبت احوال برمی‌آید، ازدواج مردی که دارای همسر دیگری است قابل

ثبت نیست و با توجه به اختلاف نظر بین قضات در زمینه ثبت ازدواج دوم معلوم می‌شود، رویه قضائی مخدوش است.

۳-۶) ثبت نکاح موقت

طبق ماده ۱۰۷۵ ق.م. نکاح وقتی منقطع است که برای مدت معینی واقع شود. از تفاوت‌های نکاح منقطع با نکاح دائم می‌توان به عدم حق نفقه برای زن مگر در صورت شرط خلاف (ماده ۱۱۱۳ ق.م.)، عدم توارث (ماده ۹۴۰ ق.م.)، لزوم ذکر مهر معین (ماده ۱۰۹۵) و ... اشاره کرد. ویژگی‌های دیگری نیز برای نکاح موقت ذکر شده از جمله: نکاح با باکره به صورت منقطع مکروه بوده و شرط عدم دخول در چنین نکاحی صحیح می‌باشد (اسکافی، ۱۳۸۲: ص ۲۰۳).

بنابراین قانون، ثبت نکاح را بدون اشاره به نوع آن اجباری نمود، لذا این قانون اختصاصی به عقد نکاح دائم ندارد. آیین نامه مصوب ۱۳۱۱ نیز در ماده ۷ با اشاره به عقد موقت، چگونگی ثبت بذل مدت را مشخص نمود و مقرر داشت: «در مورد عقد انقطاعی در صورتی که زوج حین مدت بخواهد از بقیه مدت صرف‌نظر کند، باید نزد صاحب دفتر حاضر شده و بذل مدت در ستون ملاحظات دفتر و ورقه عقدنامه نوشته و به امضای صاحب دفتر و زوج رسانده شود و سوادى (رونوشت) از آن توسط اداره ثبت محل برای زوج ارسال گردد».

پس از پیروزی انقلاب اسلامی، همچنان که ذکر شد شورای نگهبان مجازات نکاح بدون ثبت را خلاف شرع اعلام نمود و متعاقباً ماده ۶۴۵ ق.م.ا. مصوب ۱۳۷۵ صرفاً به جرم انگاری عدم ثبت ازدواج دائم پرداخت؛ لذا ثبت نکاح موقت الزامی نمی‌باشد.

۴-۶) ثبت نکاح زن ایرانی با مرد خارجی

قانونگذار ازدواج زن ایرانی را با مرد خارجی منوط به اجازه دولت و تشریفات اخذ این مجوز نموده است.^۱ آیین نامه زناشویی بانوان ایرانی با تبعه بیگانه مصوب ۱۳۱۹ و

۱- ماده ۱۷ قانون راجع به ازدواج: «ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجی در مواردی هم که مانع قانونی ندارد موکول به اجازه مخصوص بوده و دولت باید در هر نقطه مرجعی را برای دادن اجازه معین نماید. هر خارجی که

متعاقباً ۱۳۴۵ نحوه اخذ اجازه و ثبت این ازدواج‌ها را معین نموده است. مطابق ماده ۱ این آیین نامه، ثبت چنین نکاحی موکول به صدور پروانه زناشویی از وزارت کشور است و مواد ۳ - ۲ صدور پروانه زناشویی را منوط به احراز شرایط ذیل در مرد بیگانه نموده است:

- داشتن مکنت کافی به طوری که بتواند هزینه و نفقه زن را تأمین کند؛
- گواهی مبنی بر وضعیت تأهل مرد؛
- گواهی تشریف مرد به دین مبین اسلام در صورت غیرمسلمان بودن؛
- نداشتن پیشینه بد و پیشینه محکومیت کیفری؛
- مبتلا نبودن به بیماری‌های ساری؛
- نبودن منع قانونی برای زناشویی با زن ایرانی در کشور متبوع خود.

برخی شرایط موجود در این ماده مانند فقدان پیشینه کیفری محل بحث است. امروزه غالب ازدواج‌های زنان ایرانی با اتباع افغانستان یا عراق به ثبت نرسیده، زیرا مقنن در پذیرش این نوع ازدواج‌ها سختگیر است. مشکلات ناشی از فقدان شناسنامه یا کارت هویت برای کودکان حاصل از این ازدواج‌ها غیرقابل انکار است. همچنین عدم اعطای تابعیت ایرانی به این فرزندان با احراز شرایط سخت مندرج در قانون، مشکلات عدیده‌ای را به دنبال داشت که به ویژه پس از سامان گرفتن نسبی اوضاع افغانستان و خروج تابعین این کشور از ایران اوج گرفته است (ر.ک. مواد ۹۷۷ - ۹۷۶ ق.م.ا.؛ زیرا معمولاً زوج با رها کردن زوجه و فرزندان، ایران را ترک نموده و فرزندی که با مادر ایرانی در ایران زندگی می‌کنند به جهت فقدان تابعیت ایرانی از کلیه حقوق خاص ایرانیان محروم می‌شوند.

در دستورالعمل ثبت ازدواج اتباع خارجی با اتباع ایرانی در خصوص ازدواج دارندگان دفترچه پناهندگی با زن ایرانی آمده است: «با توجه به این که فرد پناهنده هیچ رابطه‌ای با سفارت کشور خود ندارد، لذا ارائه گواهی تجرد و غیره از سفارت کشور

بدون اجازه مذکور در فوق با زن ایرانی ازدواج نماید به حبس تادیبی از یک تا سه سال محکوم خواهد شد». ماده ۱۰۶۰ ق.م.ا. «ازدواج زن ایرانی با تبعه خارجه در مواردی هم که مانع قانونی ندارد موکول به اجازه مخصوص از طرف دولت است».

متبوعه منتفی است و به جای مدارک مذکور تعهدی از زوجه اخذ می‌شود، مبنی بر این که استناداری هیچ مسئولیتی در قبال عواقب بعدی این ازدواج نخواهد داشت» (cf. <http://ngo.Women.org.ir/books/Laws-and-regulations-of-women-an.2/25/2008>).

این دستورالعمل، ازدواج اتباع افغانی دارای کارت ایرانی را با اتباع ایرانی به طور کامل ممنوع نمود و ازدواج اتباع عراقی دارای کارت سبز با اتباع ایرانی را پس از انجام تشریفات بلا مانع اعلام کرد. البته این دستورالعمل، بیشتر در صدد رفع مسئولیت تبعات سوء ناشی از چنین ازدواج‌هایی بود؛ لذا اعلام ممنوعیت ازدواج در قسمت اخیر بدون توجه به صحت چنین ازدواجی، دولت را از چاره‌اندیشی نسبت به ازدواج‌های صورت گرفته علی‌رغم ممنوعیت مبری دانسته است.

۷) نقد و بررسی ثبت نکاح در لایحه حمایت خانواده

لایحه حمایت خانواده بنا به پیشنهاد قوه قضائیه در جلسه مورخ ۱۳۸۶/۴/۳ هیأت دولت به تصویب رسید و جهت تشریفات قانونی به مجلس شورای اسلامی تقدیم شد. ماده ۲۲ این لایحه با متابعت از مقررات ماده ۶۴۵ ق.م.ا. ثبت نکاح دائم را الزامی و ثبت ازدواج موقت را تابع آیین‌نامه‌ای که به تصویب وزیر دادگستری می‌رسد، نمود. در این راستا لایحه تنظیم شده توسط قوه قضائیه ثبت نکاح موقت را در صورت باردار شدن زن الزامی دانست و در سایر موارد، به رضایت زوجین واگذار کرده بود؛ این ماده در هیأت دولت تغییر یافت.

۷-۱) عدم الزام ثبت ازدواج موقت

قوانین موجود صرفاً ثبت ازدواج دائم را اجباری نموده و ازدواج موقت را به صورت عادی نیز قابل انعقاد می‌داند. این موضوع از آن جهت که بسیاری از آثار این دو نوع ازدواج شبیه به هم است، به ویژه احتمال تولد فرزند مشترک در هر دو ازدواج وجود دارد، قابل ایراد می‌باشد. بسیاری از دادخواست‌های اثبات زوجیت مطروح در دادگاه‌های خانواده، به منظور اثبات نسب فرزندان مشترک، اخذ شناسنامه، وضعیت عده

زن، بذل مدت یا پایان مدت نکاح منقطع است که آثار مهمی در صحت ازدواج‌های بعدی زن دارد و با ثبت این نوع نکاح به آسانی صورت می‌گیرد.^۱

لایحه حمایت خانواده ثبت نکاح موقت را به آیین‌نامه‌ای واگذار نموده که توسط وزیر دادگستری تهیه و تصویب شود، اما ثبت نکاح، تأثیری در صحت آن ندارد؛ لذا تنها ضمانت اجرای معقول بر عدم ثبت نکاح، ضمانت اجرای کیفری است. یعنی مجازاتی که با توجه به اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها که ماده ۲ ق.م.ا.^۲ نیز بر آن تأکید کرده، صرفاً با قانون قابل وضع است. بنابراین از یک سو درج ضمانت اجرای کیفری بر عدم ثبت نکاح موقت در آیین‌نامه، خلاف اصل مذکور است و از سوی دیگر قرار دادن الزام، بدون وجود ضمانت اجرا، فاقد منفعت عقلایی است؛ لذا این آیین‌نامه صرفاً جنبه ارشادی خواهد داشت.

۷-۲) تخفیف مجازات عدم ثبت نکاح

ماده ۶۴۵ ق.م.ا. مجازات مردی که بدون ثبت مبادرت به ازدواج می‌کند را حبس تعزیری تا یک سال در نظر گرفته است. لایحه حمایت خانواده این مجازات را به جزای نقدی (۲۰ تا ۱۰۰ میلیون ریال) تبدیل کرده است. این میزان جریمه بالا می‌تواند دارای خاصیت بازدارندگی باشد، اما بی‌تردید مجازات حبس، شدیدتر از جزای نقدی محسوب می‌گردد.^۳ البته شاید امکان جمع جزای نقدی با محرومیت از حقوق اجتماعی

۱- تأثیر ثبت در سهولت اثبات عقد موقت و اثبات نسب فرزندان ناشی از آن، به منزله‌ی نفی مشکلات ناشی از این عقد در جامعه امروزی نمی‌باشد. بی‌تردید گرایش مردان به نکاح موقت ناشی از کمتر بودن مسئولیت حاصل از این نوع عقد از جمله عدم پرداخت نفقه به زوجه و رفع آثار عقد به محض انقضای مدت و بدون نیاز به انجام طلاق است. اگرچه طفل ناشی از این نوع نکاح از همان حقوقی برخوردار است که اطفال متولد از عقد نکاح داریم برخوردار هستند؛ مع هذا قصد زوج به عدم پذیرش مسئولیت در انعقاد نکاح موقت، قطع رابطه‌ی زوجین پس از انقضای مدت و مسایل دیگری چون عدم الزام به ثبت آن، امکان ملزم کردن زوج به انجام تکالیف قانونی نسبت به فرزند مشترک را سخت‌تر می‌کند.

^۲ - ماده ۲ ق.م.ا.: «هر فعل یا ترک فعلی که در قانون برای آن مجازات تعیین شده باشد، جرم محسوب می‌شود».

^۳ - نظریه ش: ۷/۱۹۴۲ - ۱۳۷۲/۳/۱۶ اداره حقوقی قوه قضائیه: «... علی‌الاصول جرایمی که مجازات آنها اعدام، رجم، قطع یا نقص عضو است اشد و مهمتر از جرایمی است که مجازات آن حبس و جزای نقدی است و مجازات حبس نیز اشد از جزای نقدی است...» (شهری، ستوده جهرمی، ۱۳۷۵: ج ۲، ص ۲۶۳).

در ماده ۴۴ لایحه، این تخفیف را جبران نماید. حقوق اجتماعی به حقوقی اطلاق می‌شود: «قانونگذار برای اتباع کشور جمهوری اسلامی ایران و سایر افراد مقیم در قلمرو حاکمیت آن منظور نموده و سلب آن به موجب قانون یا حکم دادگاه صالح می‌باشد». از جمله حقوق اجتماعی که محرومیت از آن به عنوان مجازات تبعی^۱ در ماده ۶۲ مکرر ق.م.ا. احصاء شده، عبارت است از: «حق انتخاب در مجلس شورای اسلامی و خبرنگاران، اشتغال به مشاغل آموزشی و روزنامه نگاری، عضویت در انجمن‌ها، استخدام در ادارات دولتی، وکالت دادگستری، داوری، کارشناسی در مراجع رسمی و تصدی دفاتر اسناد رسمی یا ازدواج و طلاق». البته این محرومیت‌ها احصایی نبوده و به موارد دیگر قابل تسری است.

به هر حال مجازات مندرج در لایحه مذکور از آن جهت که دارای حداقل است بر مجازات مندرج در ماده ۶۴۵ ق.م.ا. (تا یک سال حبس) که مجازاتی حداکثری می‌باشد، ارجحیت دارد؛ زیرا مطابق ماده ۶۴۵ ق.م.ا. قاضی می‌تواند صرفاً یک روز حبس برای مرد قرار دهد^۲ و وسعت دامنه مجازات تا این حد قابل توجیه نیست.

۳-۷) الزام به ثبت نکاح دائم

یکی از نکات مثبت این لایحه، الزام مرد به ثبت نکاح، همراه با اعمال مجازات است که قوانین فعلی و سابق به این مسأله توجه نکرده بودند. اجرای مجازات بر مرد به تنهایی رافع آثار سوء ناشی از عدم ثبت نکاح نیست و زن به منظور اثبات زوجیت مکلف به اقامه دعوی در دادگاه خانواده می‌باشد و چون تشریفات رسیدگی، گذشت زمان را می‌طلبد و زوجه را در تنگنا می‌اندازد و بار محاکم دادگستری را نیز افزایش می‌دهد؛ لذا لایحه حمایت خانواده مرد را در کنار تحمل مجازات، ملزم به ثبت واقعه

^۱ - مجازات تبعی بدون ذکر در حکم دادگاه، طبق قانون به تبع اجرای مجازات اصلی اعمال خواهد شد (ماده ۶۲ مکرر ق.م.ا. الحاقی ۱۳۷۷).

^۲ - لازم به ذکر است حبس‌های کمتر از ۹۱ روز طبق ماده ۳ قانون «نحوه وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین» مصوب ۱۳۷۳ قابل اجرا نبوده و باید به جزای نقدی از ۷۰۰۰۱ (هفتاد هزار و یک ریال) تا ۱۰۰۰۰۰۰ (یک میلیون ریال) یا تا سه می‌لیون ریال) تبدیل شود.

نکاح در همان پرونده کیفری نموده و نیاز به اقامه دعوی جدیدی از سوی زوجه نمی‌باشد.

ماده ۴۴ این لایحه در باب مقررات کیفری: برای مردی که بدون ثبت در دفاتر رسمی اقدام به ازدواج دائم کند، مجازات جزای نقدی از بیست تا صد میلیون ریال قرار داده و جمع این مجازات با یکی از محرومیت‌های اجتماعی است. طبق ماده ۴۷ سردفتر صرفاً در مقابل ثبت ازدواج مجدد بدون اجازه دادگاه مسئول شناخته شده و مجازات چنین سردفتری، انفصال دائم از شغل سردفتری است.

۴-۷) اصلاح نگارشی

نحوه نگارش ماده ۴۴ لایحه مذکور، با توجه به حذف زواید، مطلوب‌تر است. زیرا صدر ماده ۶۴۵ ق.م.ا. با ذکر جمله «به منظور حفظ کیان خانواده، ثبت واقعه ازدواج دائم، طلاق و رجوع، طبق مقررات الزامی است»، دو ایراد دارد:

الف)- این جمله ممنوعیتی را اعلام می‌نماید، بدون این که ضمانت اجرایی برای کلیه مرتکبین احتمالی قرار دهد. در حالی که باید کلیه شرکت‌کنندگان در نکاح از جمله زوج، زوجه، عاقد، شهود و معرفین نکاح قابل پیگرد باشند؛ ولی مجازات در این ماده فقط برای زوج قرار داده شده است. بنابراین ذکر ممنوعیت اعلامی در صدر ماده بدون جهت بوده و جمله بعد از آن «چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی مبادرت به ازدواج دائم، طلاق و رجوع نماید به مجازات حبس تعزیری تا یک سال محکوم می‌گردد»، به طور کامل مقصود قانونگذار را می‌رساند.

ب)- موجز و منجز نویسی قانون مجازات ایجاب می‌نماید؛ قانونگذار نه تنها الزامی به ذکر هدف ناشی از جرم‌انگاری یک عمل نداشته باشد، بلکه بیان اهداف مقنن و دلایل جرم‌انگاری، به زیبایی و قوام قانون جزایی خدشه وارد می‌کند. صدر ماده ۶۴۵ ق.م.ا. با عبارت: «به منظور حفظ کیان خانواده»، قانونگذار را به توجیه عملکرد خود وادار نموده که این امر خلاف شأن این مقام است.

۵-۷) تعارض دو ماده

تبصره ماده ۲۳ این قانون امکان ازدواج دائم بدون ثبت را فراهم ساخته و بدین ترتیب با الزام مندرج در ماده ۲۲ مغایر است. در ماده ۲۳، اختیار همسر دائم بعدی منوط به اجازه دادگاه پس از احراز توانایی مالی مرد و تعهد اجرای عدالت بین همسران است. تبصره این ماده مقرر داشته: «در صورت تعدد ازدواج، چنانچه مهریه حال باشد و همسر اول آن را مطالبه نماید، اجازه ثبت ازدواج مجدد منوط به پرداخت مهریه زن اول است». لذا این تبصره نه تنها به مرد اجازه می‌دهد که خلاف الزام مندرج در ماده ۲۲ عمل کند، بلکه وی را مجبور به این امر می‌سازد. این اقدام اگرچه در جهت حمایت از همسر اول است؛ اما علاوه بر این که حقوق همسر بعدی را که به عقد غیررسمی درآمده، متزلزل می‌کند، امکان انکار تعهدات ضمن عقد را توسط مرد فراهم می‌سازد. به این معنا که اگر چه اثبات نکاح به جهت روشن بودن مفهوم آن برای عموم، می‌تواند با معرفی شهود صورت پذیرد؛ اما اثبات تعهدات زوج از جمله میزان مهریه و حال یا مؤجل بودن آن، همچنین شروط ضمن عقد نکاح (که به زن اختیاراتی برای درخواست طلاق از دادگاه می‌دهد یا وضعیت مالی زوجین را حین طلاق و پس از آن مشخص می‌کند یا حق تعیین مسکن، اشتغال و غیره به زوجه می‌دهد)، به سختی صورت می‌گیرد، دادگاه‌ها در اثبات تعهدات و شروط ضمن عقد به قدر متیقن اکتفاء می‌نمایند.

۸) پیشنهادات قانونی

با عنایت به اهمیت ثبت نکاح که به عنوان یکی از وقایع مهم زندگی افراد، آثار مهمی بر زوجین، فرزندان مشترک و گاه اشخاص ثالث خواهد داشت، موارد ذیل پیشنهاد می‌گردد:

۸-۱) الزام ثبت نکاح موقت

احتمال تولد فرزندان در این نوع خانواده و آثار بعد از انقضای مدت نکاح بر زوجه، ایجاب می‌نماید که ثبت نکاح موقت همراه با ضمانت اجراهای قوی الزامی گردد.

۲-۸) ثبت نکاح و تخفیف مجازات

ماده ۶۴۵ق.م.ا. توجهی به الزام مرد به ثبت واقعه نکاح در کنار مجازات نکرده است. لایحه حمایت خانواده، مرد را علاوه بر مجازات، به ثبت نکاح نیز ملزم می‌نماید. اما عدم تأثیر اقدام مرد بر ثبت نکاح در میزان مجازات، موجب می‌گردد، مرد مجازات را حتمی و قطعی ببیند و تمایلی به ثبت نکاح نداشته باشد. در این صورت دادگاه به ولایت از مرد ممتنع، دستور ثبت نکاح را صادر می‌نماید. این امر اگر چه تا حدی مشکل را حل می‌کند و زن را از اقامه دعوی برای ثبت معاف می‌سازد، اما صعوبت احراز شرایط نکاح، مانند: میزان مهریه، شروط ضمن عقد و ... بدون اتفاق نظر زوجین، می‌تواند زوجه را از حقوقی که با عقد نکاح به دست آورده، محروم سازد. امکان صدور قرار موقوفی تعقیب یا موقوفی اجرای مجازات با اقدام مرد به ثبت نکاح، امکان ثبت نکاح را با همان شرایط مورد نظر طرفین حین نکاح، فراهم ساخته و زوجه را از تحمل اثبات این شرایط معاف می‌سازد.

۳-۸) جرم انگاری دخالت‌کنندگان در عقد نکاح

قانونگذار باید غیر از عمل زوج به طور صریح عمل زوجه، عاقد و حتی شهود و معرفین عقد را در عدم ثبت، جرم‌انگاری نماید. معافیت زوجه از مجازات، در قانون مصوب ۱۳۱۰، با توجه به زمان تصویب آن که زنان غالباً بی‌سواد بوده و کمتر در امور اجتماعی مشارکت داشتند؛ قابل توجیه بود. اما امروزه این توجیه وجود ندارد. لذا می‌توان در جهت اعمال تخفیف نسبت به زوجه، مجازات وی را مشروط به آگاهی از قانون قرار داد. با این شرط، مجازات زن منوط به احراز علم زوجه به لزوم ثبت نکاح می‌شود که با توجه به وضعیت خانوادگی و اجتماعی وی قابل احراز است. اما فرض عالم بودن همه افراد نسبت به قانون که زیربنای قاعده «جهل به قانون رافع مسئولیت کیفری نیست» می‌باشد، در خصوص زوج و عاقد اعمال شود. بنابراین پیشنهاد می‌گردد ماه ۶۴۵ق.م.ا. در قسمت مربوط به ثبت نکاح به شرح ذیل اصلاح شود:

«چنانچه زوجین بدون ثبت در دفاتر رسمی مبادرت به ازدواج نمایند به مجازات حبس تعزیری از سه ماه تا یک روز^۱ محکوم می‌شوند و همین مجازات درباره عاقد یا عاقدین، شهود، معرفین و ولی زوجه باکره که اذن چنین ازدواجی داده است، اعمال می‌گردد. تبصره: ثبت نکاح پس از شروع به تعقیب تا قبل از قطعیت حکم از جهات تخفیف مجازات است.»

^۱ -بدین منظور است که شمول مجازات در بند ۲ ماده ۳ قانون وصول برخی از درآمدهای دولت و مصرف آن در موارد معین و تبدیلی حبس به جزای نقدی که نوعی تخفیف محسوب می‌شود، جلوگیری شود.

منابع

- ◀ آذریپور، حمید؛ حجتی اشرفی، غلامرضا: «مجموعه محشی از بخشنامه‌های ثبتی»، تهران، نشر گنج دانش، چ چهارم، ۱۳۸۱.
- ◀ اردبیلی، محمد علی: «حقوق جزای عمومی»، تهران، نشر میزان، چ هشتم، ۱۳۸۴.
- ◀ اسکافی، نادر: «فرهنگ ثبتی»، تهران، نشر دادگستر، چ دوم، ۱۳۸۲.
- ◀ جعفری لنگرودی، محمد جعفر: «ترمینولوژی حقوقی»، تهران، نشر گنج دانش، چ چهارم، ۱۳۶۸.
- ◀ جعفری لنگرودی، محمد جعفر: «حقوق ثبت»، تهران، چاپخانه حیدری، چ دوم، ۱۳۵۶.
- ◀ جعفری لنگرودی، محمد جعفر: «مجموعه محشی از قوانین و مقررات ثبت»، تهران، انتشارات ابن سینا، چ اول، ۱۳۴۹.
- ◀ رازانی، بهمن: «حقوق ثبت مدخل»، تهران، انتشارات اساطیر، چ اول، ۱۳۷۹.
- ◀ شهری، غلامرضا: «حقوق ثبت»، تهران، نشر ماجد، چ سوم، ۱۳۷۳.
- ◀ شهری، غلامرضا؛ ستوده جهرمی، سروش: «نظریات اداره حقوقی قوه قضائیه در زمینه مسایل کیفری»، تهران، روزنامه رسمی، چ اول، ۱۳۷۵.
- ◀ کاتوزیان، ناصر: «حقوق خانواده»، نشر انتشار، چ سوم، ۱۳۷۱.
- ◀ مهرپور، حسین: «مجموعه نظریات شورای نگهبان»، تهران، کیهان، چ اول، ۱۳۷۱.
- ◀ میرزایی، علیرضا: «حقوق ثبت کاربردی»، تهران، انتشارات بهنامی، چ اول، ۱۳۸۳.
- ◀ _____: «مجموعه نشست‌های قضایی»، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، قم، چ دوم، ۱۳۸۲.
- ◀ _____: «مجموعه نشست‌های قضایی»، معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، قم، چ اول، ۱۳۸۴.
- ◀ _____: «مجموعه نظریات شورای نگهبان»، اداره کل تنقیح و تدوین قوانین و مقررات کشور، چ اول، ۱۳۶۸.