

آیین دادرسی دعاوی خانوادگی با تأکید بر قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱

محمدحسین تقی‌پور درزی نقیبی^{۱*}، حمید ابهری^۲، حسن حسینی مقدم^۳

چکیده

قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱ را باید منشأ ایجاد تحولاتی نو درباره دعاوی خانوادگی دانست. یکی از این تحولات، پیش‌بینی مقررات جدید درباره آیین دادرسی این دعاوی است. این قانون، در مراحل مختلف طرح دعاوی خانوادگی، رسیدگی و صدور حکم و اجرای آن، احکام خاصی را وضع کرده است که در قوانین قبلی وجود نداشته است. عدم لزوم رعایت تشریفات آیین دادرسی، همچنین رسیدگی و صدور رأی با حضور و اعمال الزامی رأی قاضی مشاور زن و امکان اجرای دستور موقت بدون نیاز به تأیید رئیس حوزه قضایی و بدون لزوم پرداخت خسارت احتمالی و تأمین محکوم‌به از دیگر تحولات ایجادشده است. در این مقاله، نوآوری‌های قانون حمایت خانواده در مورد آیین دادرسی دعاوی خانوادگی تبیین می‌شود.

کلیدواژه‌ها

آیین دادرسی، حکم، خانواده، دادگاه، قاضی

-
۱. استادیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه مازندران، مازندران، ایران (نویسنده مسؤول)
mh.taghipour@umz.ac.ir
 ۲. استاد گروه حقوق خصوصی دانشگاه مازندران، مازندران، ایران
h.abhari@umz.ac.ir
 ۳. استادیار گروه حقوق خصوصی دانشگاه مازندران، مازندران، ایران
s.h.hoseinimoghadam@umz.ac.ir

تاریخ دریافت اولیه مقاله: ۱۳۹۹/۱۰/۱۲ پذیرش نهایی: ۱۳۹۹/۱۲/۲۰

مقدمه

برای تأمین مصالح خانواده نه تنها مقررات ماهوی بلکه مقررات شکلی حاکم بر رسیدگی به اختلافات و دعاوی خانوادگی و قواعد حاکم بر اجرای احکام صادرشده در این باره، باید از منطق مناسبی برخوردار باشد؛ بنابراین، به جهت اهمیت نهاد خانواده، قانون‌گذار به مقررات عام مربوط به خانواده در قانون مدنی، بسنده نکرده و اقدام به وضع مقررات شکلی خاص در جهت حمایت از آن نکرده است؛ از این رو، در تاریخ ۱۳۹۱/۱۲/۱ قانون جدید حمایت خانواده به تصویب رسید. در این قانون نسبت به قانون مدنی و قوانین سابق حمایت خانواده به حقوق زوجه توجه بیشتری شده و مقررات حمایتی در این زمینه وضع شده است. در زمینه رسیدگی به دعاوی خانوادگی، مقررات جدیدی وضع شده که بعضی از آنها بدون سابقه در قوانین قبلی است. از نوآوری‌های قانون مزبور می‌توان به افزایش حدود صلاحیت دادگاه خانواده و ایجاد صلاحیت‌های جدید اشاره کرد؛ از جمله: نامزدی و خسارات ناشی از برهم‌زدن آن، اذن در نکاح، حجر و رفع آن، سرپرستی کودکان بی‌سرپرست، اهداء جنین، تغییر جنسیت. اینها به صراحت در ماده ۴ قانون حمایت خانواده در صلاحیت دادگاه خانواده قرار داده شده‌اند. در این قانون برای نخستین بار پس از انقلاب، حضور قاضی مشاور زن، در دادگاه در کنار قاضی مرد الزامی دانسته شده است و وی باید در مورد موضوع پرونده نظر بدهد و چنانچه قاضی دادگاه با نظر قاضی مشاور، مخالف باشد، باید با استدلال نظر او را رد کند. پیش‌بینی نهاد دستور موقت ویژه در قانون جدید که نیاز به تأیید رئیس حوزه قضایی ندارد نیز تأیید می‌شود. در این تحقیق، نوآوری‌های قانون حمایت خانواده در هریک از مراحل طرح دعوا، رسیدگی و صدور حکم و اجرای آن بررسی و مطالعه می‌شود.

مفهوم‌شناسی مصطلحات

۱. آیین دادرسی

شیوه کار قاضی را در رسیدگی به اموری که نزد وی مطرح می‌شود، آیین دادرسی گویند. در منابع اسلامی، آیین دادرسی را طرق الحكم یا طریق القاضی نامیده‌اند (جعفری/نگرودی،

۱۳۸۸، ج ۱، ص ۵۵). آیین دادرسی در اصطلاح حقوقی، مجموعه تشریفات است که از طریق آنها مشکل حقوقی به مفهوم اعم برای رسیدن به راه حل حقوقی به مرجع قضاوتی تسلیم می شود (شمس، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۱۳).

۲. دعوا

در لغت به معنای طلب، خواستن است و آنچه نسبت بدان ادعا می شود، مدعی به است (عبدالمعزم، ۱۴۱۷ هـ ج ۲، ص ۸۱). همچنین بیان شده است که دعوا خواستن چیزی براساس منازعت است (جعفری/نگرودی، ۱۳۸۸، ج ۳، ص ۱۹۲). دعوا در اصطلاح حقوقی «حقی است که به موجب آن اشخاص می توانند به دادگاه مراجعه کنند و از مقام رسمی بخواهند که به وسیله اجرای قانون از حقوقشان در برابر دیگری حمایت شود. مراجعه به دادگاه و اجرای این حق همیشه به وسیله عمل حقوقی خاصی انجام می شود که اقامه دعوا نام دارد» (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص ۱۱۴).

۳. خانواده

خانواده یک واحد حقوقی است که لااقل از یک زن و مرد که بین آنها رابطه زوجیت ایجاد شده است، ناشی می شود، ولی وجود زن و مرد اگرچه در ابتدا شرط حدوث آن است، شرط بقاء آن نیست؛ مانند خانواده‌ای که از یک مادر و یک فرزند تشکیل شده و پدر خانواده فوت کرده باشد (جعفری/نگرودی، ۱۳۸۷، ص ۲۵۶) خانواده در قوانین و مقررات حقوق ایران تعریف نشده است. برخی خانواده را به دو معنی عام و خاص تقسیم کرده‌اند. خانواده در معنی عام عبارت از گروهی است مرکب از شخص و خویشان نسبی و همسر او، که از یکدیگر ارث می‌برند. خانواده به معنی خاص، عبارت از زن و شوهر و فرزندان تحت سرپرستی آنها است که معمولاً با هم زندگی می‌کنند و تحت ریاست شوهر و پدر هستند (صفایی و قاسم‌زاده، ۱۳۸۶، ص ۱۱-۱۲).

طرح دعوا

در زمینه طرح دعاوی خانوادگی، مقررات ویژه‌ای در قانون حمایت خانواده پیش‌بینی شده

است که در ذیل، بررسی می‌شوند.

۱. عدم لزوم رعایت تشریفات آئین دادرسی و استفاده از شیوه‌های نو و به‌روز در ابلاغ

اصولاً طرح دعاوی حقوقی در محاکم، دارای تشریفات است. تقدیم دادخواست، رعایت فاصله بین ابلاغ اخطاریه و جلسه دادرسی و تشریفات مربوط به ابلاغ اوراق از جمله این تشریفات است (بهری و برزگر، ۱۳۹۲، ص ۱۰۶). قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، در ذیل ماده ۱ مقرر می‌داشت: « به کلیه اختلافات مدنی ناشی از امر زناشویی و دعاوی خانوادگی و امور مربوط به صغار از قبیل نصب و عزل قیم و ضم و امین در دادگاههای شهرستان و در نقاطیکه دادگاه شهرستان نباشد در دادگاه بخش رسیدگی می‌شود رسیدگی به امور مذکور در تمام مراحل دادرسی بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی خواهد بود». دعاوی خانوادگی با دیگر دعاوی، متفاوت است؛ زیرا مسائل خانواده ایجاب می‌کند که به آنها با سرعت و دقت بیشتری رسیدگی شود تا روابط خانوادگی از هم نگسلد (صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۸۱). در واقع قانون‌گذار می‌تواند بنا بر مصالحی همچون سرعت رسیدگی و امنیت اجتماعی و مصالح خانوادگی، تشریفات دادرسی را مراعی نداند (محسنی، ۱۳۸۵، ص ۱۲۰). به همین جهت، قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نیز با توجه به اقتضائات خاص دعاوی خانوادگی، در ماده ۸ مقرر داشته است: «رسیدگی در دادگاه خانواده ... بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی انجام می‌شود». در تبصره ۱ ماده ۱۹ قانون شورای حل اختلاف مصوب ۱۳۹۴ مقرر شده است: «منظور از تشریفات آیین دادرسی مدنی، مقررات ناظر به شرایط شکلی دادخواست، نحوه ابلاغ، تعیین اوقات رسیدگی، جلسه دادرسی و مانند آن است». منظور از عدم لزوم رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی، این است که به طریق مقتضی طرفین دعوت می‌شوند و اظهارات و مدافعات آنها استماع می‌شود و اسناد آنان مورد توجه قرار می‌گیرد و خلاصه‌ای از جریان صورت مجلس به امضاء اعضا و طرفین می‌رسد (مدنی، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۲۷۰). عدم لزوم رعایت تشریفات دادرسی نمی‌تواند موجب عدول از اصول بنیادین و عادلانه دادرسی شود (کریمی، ۱۳۸۶، ص ۵۵). اصول دادرسی از اصول حقوقی‌اند که واجد خصایص

کلی، انتزاعی، دائمی و نیز ارزشی بودن هستند. چنین اصولی عدول ناپذیرند و وثیقه اجرای عدالت در دادرسی محسوب می‌شوند (محسنی، ۱۳۸۵، ص ۱۱۷). برخلاف اصول دادرسی که برای اجرای عدالت در دادرسی‌ها دخالت می‌کنند، تشریفات دادرسی برای تضمین نظم حاکم بر دادرسی‌ها به کار می‌روند (غمامی، و محسنی، ۱۳۸۵، ص ۲۸۸). همچنین اصول دادرسی ممکن است نشأت گرفته از حقوق طبیعی، عقل، عرف، مذهب و اخلاق باشند، درحالی‌که تشریفات دادرسی لزوماً از سوی قانون‌گذار مقرر می‌شوند و اوست که تصمیم می‌گیرد در چه اموری و بنا بر چه مصالحی تشریفات دادرسی لازم‌الرعایه نباشد. براساس تبصره ۱ ماده ۱۸ قانون شورای حل اختلاف، «اصول و قواعد حاکم بر رسیدگی شامل مقررات ناظر به صلاحیت، حق دفاع، حضور در دادرسی، رسیدگی به دلایل و مانند آن است». در مقام شمارش بعضی از اصول دادرسی مدنی می‌توان اصل عادلانه بودن دادرسی، اصل بی‌طرفی دادرسی، اصل برابری طرفین دعوا، اصل جلوگیری از صدور احکام معارض اشاره کرد (مهاجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۲۸-۳۹). همچنین موجه و مستدل بودن رأی دادگاه، انجام دادرسی در زمانی معقول از دیگر موارد اصول دادرسی مدنی است (غمامی و محسنی، ۱۳۸۵، ص ۲۷۹، ۲۸۳).

آن دسته از مواد قانون آیین دادرسی مدنی که ضامن حقوق دولت است، مانند پرداخت هزینه دادرسی، و نیز آن دسته از موادی که ضامن حقوق مدعی در طرح دعوا و ضامن حقوق مدعی علیه در دفاع است، جزء ارکان رسیدگی است و نمی‌توان آنها را از دادرسی حذف کرد (مهاجری، ۱۳۷۸، ج ۱، ص ۶۲). طبق نظریه شماره ۲۸۸/۹۳/۷ مورخ ۹۳/۲/۱۴: «... رعایت مواعد قانونی که قانون‌گذار به منظور حفظ حقوق دفاعی اصحاب دعوی مقرر نموده است از اصول دادرسی است و منصرف از تشریفات مذکور در ماده ۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۱/۱۲/۱ می‌باشد».

البته قانون‌گذار با وجود اینکه در ذیل ماده، عدم لزوم رعایت تشریفات را مقرر داشته، در صدر ماده، رسیدگی در دادگاه خانواده را مستلزم تقدیم دادخواست دانسته است؛ درحالی‌که لزوم تقدیم دادخواست نیز یکی از تشریفات آیین دادرسی مدنی است (بهری و برزگر، ۱۳۹۲، ص ۱۰۶) و مطابق ماده ۵۱ قانون آیین دادرسی مدنی، نکات و تشریفات خاصی در تنظیم دادخواست باید رعایت شود. مطابق نظریه اداره حقوقی قوه قضائیه در نظریه

مشورتی شماره ۷/۹۲/۴۷۷-۹۲/۳/۱۳ در همین زمینه: «... به نظر می‌رسد که عدم رعایت تشریفات مذکور پس از اقامه دعوی، در مراحل دادرسی منظور مقنن بوده است و به همین علت در همین ماده تصریح شده که رسیدگی به دعاوی در دادگاه خانواده با تقدیم دادخواست انجام می‌شود». البته لازم به ذکر است که وجود دادخواست از سویی موجب می‌شود که خواهان به نحو مطمئن‌تری اطلاعات موردنیاز را برای رسیدگی درج کند و دادخواستی ناقص تقدیم دادگاه نکند. از طرف دیگر، مدیر دفتر دادگاه نیز شرایط شکلی دعوا را آسان‌تر کنترل می‌کند. به علاوه موجب تسهیل و قوف دادگاه بر خواسته خواهان و دلایل وی و در مجموع، موجب تسریع در جریان دادرسی می‌شود.

اگرچه قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، همچون قانون سابق حمایت خانواده، رسیدگی در دعاوی خانوادگی را بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی می‌پذیرد، اما از جهاتی قانون جدید با قانون حمایت خانواده ۱۳۵۳، متفاوت است؛ زیرا قانون‌گذار در ماده ۹ قانون مذکور مقرر می‌دارد: «تشریفات و نحوه ابلاغ در دادگاه خانواده، تابع مقررات قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی است...»؛ بنابراین باید گفت ماده ۹ قانون حمایت خانواده، ماده ۸ قانون حمایت خانواده را تخصیص اکثر زده است؛ زیرا با توجه به اینکه قسمت عمده‌ای از تشریفات دادرسی در مواد ۶۷ تا ۸۳ قانون آیین دادرسی مدنی درباره نحوه ابلاغ اوراق قضایی است، عملاً با وجود ماده ۹ قانون حمایت خانواده، ماده ۸ این قانون مبنی بر عدم لزوم رعایت تشریفات دادرسی در دعاوی خانوادگی کاربرد چندانی ندارد (بهری و برزگر، ۱۳۹۲، ج ۲، ص ۷۸). بر مبنای آنچه گفته شد، شاید تنها تشریفات که رعایت آن در دعاوی خانوادگی الزامی نیست، لزوم رعایت فاصله پنج روز بین ابلاغ اخطاریه و جلسه رسیدگی (ماده ۶۴ قانون آیین دادرسی مدنی) است. البته قانون حمایت خانواده، امکان استفاده از شیوه‌های جدید ابلاغ از قبیل پست، نامبر، پیام تلفنی و پست الکترونیکی را در صورت احراز صحت مراتب ابلاغ از سوی دادگاه پذیرفته است. مطابق ذیل ماده ۹: «...لکن چنانچه طرفین دعوی طرق دیگری از قبیل پست، نامبر، پیام تلفنی و پست الکترونیک را برای این منظور به دادگاه اعلام کنند، دادگاه می‌تواند ابلاغ را به آن طریق انجام دهد، در هر صورت، احراز صحت ابلاغ با دادگاه است». به‌رغم ظاهر

ماده به نظر می‌رسد استفاده از ابزارهای مذکور منوط به موافقت طرفین دعوی نیست، بلکه هر یک از اصحاب دعوی می‌تواند درخواست کند که ابلاغ به او از روش خاص مذکور در این ماده صورت گیرد. در واقع نویسندگان قانون حمایت خانواده با روی آوردن به ابزارهای نو تبادل اطلاعات، دقیق‌تر به واقعیات زندگی اجتماعی نگریسته‌اند که نتیجه این امر، سرعت روند رسیدگی خواهد بود (ملک‌زاده، ۱۳۹۵، ص ۱۲۳). در هر حال، در شرایط فعلی، طبق آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی مصوب ۱۳۹۵، ابلاغ الکترونیکی که اساسی‌ترین شیوه ابلاغ در محاکم حقوقی و خانواده است، به کار گرفته می‌شود. بر این اساس، در دعاوی خانوادگی نیز ابلاغ الکترونیکی به تدریج جایگزین ابلاغ سنتی می‌شود و اصحاب دعوا مکلف‌اند در سامانه ثنا (ثبت‌نام الکترونیکی)، ثبت‌نام کنند و از آن زمان به بعد، تمام ابلاغ‌ها به نحو الکترونیک خواهد بود. البته در مورد خوانده، چنانچه تا نخستین جلسه دادرسی، در سامانه مذکور ثبت‌نام نکرده باشد، نخستین ابلاغ به نحو سنتی (کاغذی) خواهد بود و با مراجعه او به دادگاه و ثبت‌نام در سامانه ثنا، ابلاغ‌های بعدی به شیوه الکترونیک خواهد بود.

مطابق تبصره ماده ۸ قانون حمایت خانواده: «هرگاه خواهان خوانده را مجهول‌المکان معرفی کند، باید آخرین اقامتگاه او را به دادگاه اعلام کند. دادگاه به طرق مقتضی در این باره تحقیق و تصمیم‌گیری می‌کند»؛ در حالی که طبق ماده ۷۳ ق.آ.د.م: «در صورتی که خواهان نتواند نشانی خوانده را معین نماید یا در مورد ماده قبل پس از اخطار رفع نقص از تعیین نشانی اعلام ناتوانی کند بنا به درخواست خواهان و دستور دادگاه مفاد درخواست یک نوبت در یکی از روزنامه‌های کثیرالانتشار به هزینه خواهان آگهی خواهد شد. تاریخ انتشار آگهی تا جلسه رسیدگی نباید کمتر از یک ماه باشد». تبصره ماده ۸ را باید تحولی تازه دانست که مانع سوءاستفاده برخی در مجهول‌المکان اعلام کردن غیرواقعی خوانده می‌شود. در دعاوی خانوادگی دیده شده است که خواهان عمداً و باوجود دسترسی به نشانی خوانده، او را مجهول‌المکان اعلام کرده است تا موفق به اخذ حکم غیابی علیه او شود (مثلاً در پرونده کلاسه ۵۷۹/۸۱ شعبه ۴ دادگاه عمومی خانواده...، زوجه عمداً زوج را که در دسترس بوده، مجهول‌المکان معرفی کرده و موفق به اخذ حکم طلاق غیابی شده است).

درهرحال، لزوم اعلام آخرین اقامتگاه خواننده وفق تبصره ماده ۸ ق.ح.خ در جهت جلوگیری و احتراز از اعلام مجهول‌المکانی غیرواقعی است.

در شرایط فعلی، جهت الکترونیکی شدن فرایند ابلاغ، به موجب ماده ۱۶ آیین‌نامه نحوه استفاده از سامانه‌های رایانه‌ای یا مخابراتی: «در صورت مجهول‌المکان بودن مخاطب و عدم دسترسی به حساب کاربری، ابلاغ اوراق قضایی از طریق آگهی در سامانه ابلاغ و یکی از روزنامه‌های الکترونیکی کثیرالانتشار به تشخیص مرکز انجام می‌شود و مقرر می‌گردد که مخاطب موظف است جهت ثبت نام و دریافت حساب کاربری اقدام نماید».

۲. افزودن دادگاه محل سکونت زوجه برای طرح دعوا علاوه بر دادگاه

محل اقامت خواننده

ماده ۱۱ قانون آیین دادرسی مدنی به عنوان قاعده عام مقرر می‌دارد: «دعوا باید در دادگاهی اقامه شود که خواننده در حوزه قضایی آن اقامتگاه دارد...». در قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، چنانچه زوجه علیه زوج طرح دعوا کند، قانون‌گذار جهت تسهیل اقامه دعوی زوجه، به وی این اختیار را داده است که علاوه بر امکان طرح دعوا در دادگاه محل اقامت خواننده، در دادگاه محل سکونت خود نیز اقدام به اقامه دعوا کند. ماده ۱۲ قانون مذکور بیان می‌دارد: «در دعاوی و امور خانوادگی مربوط به زوجین، زوجه می‌تواند در دادگاه محل اقامت خواننده یا محل سکونت خود اقامه دعوی کند...»؛ بنابراین حکم کلی ماده ۱۱ ق.آ.م. در مورد لزوم طرح دعوا زوجه علیه زوج در محل اقامت خواننده (زوج)، تخصیص خورده است، لیکن در خصوص دعاوی زوج علیه زوجه با توجه به سکوت قانون‌گذار باید به قواعد عام قانون آیین دادرسی مدنی رجوع کرد و زوج برای طرح دعاوی خانوادگی لزوماً باید در محل اقامت خواننده (زوجه) طرح دعوا کند. برخی معتقدند که دادن امتیاز به زوجه در خصوص امکان طرح دعوی در محل سکونت خویش و عدم اعطاء چنین امتیازی به زوج، با توجه به اینکه اصل بر حقوق یکسان طرفین در اقامه دعوی است، ترجیح بلامرغ است (قربانوند، ۱۳۹۴، ص ۷۰)؛ با وجود این، نظر به مشکلاتی که ممکن است عزیمت زوجه از محل سکونت خود به محل اقامت زوج داشته

باشد، باید اقدام مقنن را گامی مثبت در جهت حمایت از حقوق زنان تلقی کرد (بهری، معینی‌فر، و درگاهی، ۱۳۹۴، ص ۱۲۷).

قانون‌گذار در مورد مطالبه مهریه غیرمنقول، به زوجه اجازه نداده که در محل اقامت زوج یا محل سکونت عادی خودش اقامه دعوا کند؛ زیرا در ذیل ماده ۱۲ ق.ح.خ، مقرر داشته است: «مگر اینکه خواسته، مطالبه مهریه غیرمنقول باشد». در این مورد به دلیل سکوت قانون حمایت خانواده در مورد مرجع صالح برای طرح دعوا، باید به قواعد قانون آیین دادرسی مدنی به‌عنوان قانون عام رجوع کرد و با توجه به ماده ۱۲ ق.آ.د.م، دادگاه محل وقوع مال غیرمنقول، صالح برای رسیدگی به دعوی مطالبه مهریه غیرمنقول است.

نکته‌ای که باید به آن توجه داشت، این است که امتیاز و اختیاری که در ماده ۱۲ قانون حمایت خانواده در طرح دعاوی و امور خانوادگی به زوجه داده شده است، مغایرتی با مقررات ماده ۱۳ قانون آئین دادرسی مدنی و رأی وحدت رویه شماره ۱۳۸۶/۸/۱-۷۰۵ هیئت عمومی دیوان عالی کشور ندارد؛ زیرا طبق مقررات یادشده، خواهان می‌تواند در دعاوی راجع به اموال منقول که از عقود و قراردادهای ناشی شده است، به دادگاهی رجوع کند که عقد یا قرارداد در حوزه آن واقع شده است و کلمه «خواهان می‌تواند» که در تمام این مقررات به کار رفته است، حاکی از اختیار خواهان و جمع‌پذیر بودن این مقررات است که خواهان مختار است به دادگاه محل سکونت خود یا خواننده (طبق ماده ۱۲ قانون حمایت خانواده) یا دادگاهی که عقد نکاح در حوزه آن واقع شده است، در مواردی که دعوی راجع به اموال منقول ناشی از عقد نکاح باشد، مراجعه کند (نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه، شماره ۷/۹۲/۸۱۹-۹۲/۵/۱).

در قانون حمایت خانواده جدید، چنانچه زوجین دعاوی موضوع صلاحیت دادگاه خانواده را علیه یکدیگر در حوزه‌های قضایی متعدد مطرح کرده باشند، دادگاهی که دادخواست مقدم به آن داده شده است، صلاحیت رسیدگی را دارد (ماده ۱۳ قانون مذکور). از امتیازات ماده ۱۳ این است که هر یک از زوجین که در طرح دعوا از دیگری سبقت بگیرد، از امتیاز دادگاهی که دادخواست مقدم به آن داده شده است، برخوردار می‌شود (رسولی، ۱۳۹۲، ص ۱۵۱). به نظر می‌رسد ماده مذکور شامل کلیه دعاوی زوجین علیه یکدیگر است و لزوماً همان دعوا مدنظر نیست. علت این حکم قانون حمایت خانواده، می‌تواند این باشد که

ازدواج، حقوق و تکالیف گوناگونی برای زن و شوهر ایجاد می‌کند. این حقوق و تکالیف متقابل است، به گونه‌ای که حق هر طرف، تکلیف طرف دیگر است؛ بنابراین دعاوی زن و شوهر در بیشتر مواقع، مبنای مشترک و ارتباط کامل دارند؛ مثلاً زن از شوهر مطالبه نفقه می‌کند و شوهر در دعاوی دیگری الزام زن را به تمکین می‌خواهد. این دو دعوا باهم ارتباط کامل دارد؛ زیرا در هر دو دعوا باید به مسئله تمکین رسیدگی شود و صدور حکم در هر یک مؤثر در دیگری است (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۳۸)؛ به همین جهت قانون‌گذار رسیدگی به دعاوی متعدد با موضوع خانوادگی بین زوجین را در صلاحیت دادگاهی دانسته است که دادخواست مقدم به آن داده شده است. در واقع ماده ۱۳ قانون حمایت خانواده همچون مواد ۸۹ و ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی که به منظور رسیدگی توأم به موضوعات مرتبط و جلوگیری از صدور آراء معارض و متضاد تصویب شده بود، وضع شده است (کریمی، ۱۳۸۶، ص ۲۰۶؛ مهاجری، ۱۳۸۸، ج ۱، ص ۶۲۴). البته به نظر می‌رسد مبنای حکم ماده ۱۳ مبنی بر لزوم رسیدگی توأم دعاوی زوجین علیه یکدیگر، رعایت مصالح مربوط به کیان خانواده و تسهیل رسیدگی به دعاوی خانوادگی و گریز از تشریفات دست‌وپاگیر آیین دادرسی بیشتر مدنظر قانون‌گذار بوده است، نه لزوماً فرض وجود ارتباط کامل میان دعاوی زوجین ناشی از اختلافات خانوادگی (ملکزاده، ۱۳۹۵، ص ۱۲۰)؛ زیرا در ماده ۱۳ تصریحی مبنی بر لزوم وجود ارتباط کامل میان دعاوی زوجین علیه یکدیگر برای رسیدگی در دادگاهی که دادخواست مقدم به آن داده شده است، وجود ندارد. قانون حمایت خانواده در فرضی که دعاوی خانوادگی در همان شعبه یا شعبه دیگری از یک حوزه قضایی مطرح باشند، تعیین تکلیف نکرده است که به نظر می‌رسد در این فرض باید به قواعد عام قانون آیین دادرسی مدنی رجوع کرد و ماده ۱۰۳ را در مورد دعاوی خانوادگی نیز حاکم دانست؛ بنابراین چنانچه در حوزه‌ای قضایی، شعب متعدد دادگاه خانواده وجود داشته باشد، به تمامی

۱. ماده ۱۰۳: «اگر دعاوی دیگری که ارتباط کامل با دعوی طرح شده دارند، در همان دادگاه مطرح باشد، دادگاه به تمامی آنها یکجا رسیدگی می‌نماید و چنانچه در چند شعبه مطرح شده باشد در یکی از شعب با تعیین رئیس شعبه اول، یکجا رسیدگی خواهد شد».

دعاوی بین زوجین در یک شعبه رسیدگی خواهد شد. در نظریه شماره ۹۲/۴/۱۲-۷/۹۲/۶۴۶ اداره حقوقی قوه قضائیه آمده است: «با توجه به نص ماده ۱۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، ماده مذکور صرفاً ناظر بر حوزه‌های قضایی متعدد است و حکم این ماده، شعب یک حوزه قضایی را شامل نمی‌شود و با توجه به اصول و مقررات حاکم بر صلاحیت دادگاه‌ها به شرح مندرج در باب اول قانون آیین دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی، ماده ۱۳ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، استثناء بر اصل است؛ لذا باید به قدر متیقن که همانا نص ماده ۱۳ قانون اخیرالذکر که صرفاً ناظر بر حوزه‌های قضایی متعدد است، اکتفا کنیم». چنانکه ذکر شد، جلوگیری از صدور آرای معارض ایجاب می‌کند که در یک حوزه قضایی نیز دعاوی متعدد بین زوجین، در یک شعبه دادگاه خانواده رسیدگی شود.

نکته مهم اینکه چنانچه دعاوی زوجین علیه یکدیگر در یک شعبه از دادگاه خانواده و یا شعب مختلف دادگاه خانواده در حوزه قضایی واحد مطرح شده باشند که ارتباطی با یکدیگر ندارند، مانند دعوی مطالبه مهریه و دعوی الزام به تمکین، در چنین فرضی نمی‌توان به قاعده عام ماده ۱۰۳ قانون آیین دادرسی مدنی استناد کرد، ضمن اینکه ماده ۱۳ ق.ح.خ نیز در این مورد مجری نخواهد بود، زیرا ماده مزبور ناظر به حوزه‌های قضایی متعدد است؛ بنابراین، می‌توان از سکوت و عدم تعیین تکلیف قانون حمایت خانواده در مورد چنین فرضی انتقاد کرد. لازم است در این زمینه نیز مقرر شود که به درخواست هر یک از زوجین، به دعاوی خانوادگی مطرح شده بین آنها در شعبه‌ای که ترجیحاً شعبه دارای سبق ارجاع است، رسیدگی خواهد شد تا از صدور آرای معارض جلوگیری شود.

حکم مقرر در ماده ۱۳ قانون حمایت خانواده در فرضی قابلیت اجرا دارد که زوجین دعاوی موضوع صلاحیت دادگاه خانواده را علیه یکدیگر در حوزه‌های قضایی متعدد مطرح کرده باشند؛ بنابراین، چنانچه تمام دعاوی مطرح شده از ناحیه زوج باشد؛ مثل مطالبه مهریه، مطالبه نفقه، استرداد جهیزیه، استرداد طفل، مطالبه اجرت‌المثل، و دعوی دیگری از سوی زوج طرح نشده باشد، در این حالت، ماده ۱۳ قابلیت اعمال ندارد و در هر دعوی، تعیین صلاحیت مطابق قانون آیین دادرسی مدنی صورت می‌گیرد (ملک‌زاده، ۱۳۹۵، ص ۱۰۵).

۳. امکان طرح دعوا از سوی مادر یا هر شخص عهده‌دار حضانت طفل یا

نگهداری محجور

ماده ۶ قانون حمایت خانواده مقرر می‌دارد: «مادر یا هر شخصی که حضانت طفل یا نگهداری شخص محجور را به اقتضای ضرورت بر عهده دارد، حق اقامه دعوی برای مطالبه نفقه طفل یا محجور را نیز دارد، در این صورت دادگاه باید در ابتدا، ادعای ضرورت را بررسی کند». در ماده ۶ مشخص نشده است که منظور از اقتضای ضرورت چیست؛ بنابراین، باید معیار آن مشخص شود. چنانچه طفل زیر هفت سال باشد، با توجه به اینکه حضانت وی با مادر است، در این صورت، مطالبه نفقه وفق ماده مزبور با اصول حقوقی سازگار است، اما چنانچه طفل بالای هفت سال باشد، مطالبه نفقه مفهومی نخواهد داشت، مگر اینکه حکمی در این زمینه صادر شود؛ پس باید معیار و مفهوم «ضرورت» در ماده ۶ معلوم و تبیین شود (قربان‌وند، ۱۳۹۴، ص ۴۲).

براساس بنده ماده ۸۴ ق.آ.د.م، خواهان باید در دعوی مطرح‌شده دارای سمت باشد و این سمت در مورد نماینده با عناوینی همچون ولایت و قیمومت به دست می‌آید. حال سؤال این است که آیا مقصود در ماده ۶ این است که مادر اصالتاً می‌تواند اقامه دعوی کند یا باید به نمایندگی از صغیر یا محجور اقامه دعوی کند؟ به عبارت دیگر مادر می‌تواند در دادخواست نام خود را به‌عنوان خواهان قید کند یا باید فرزند صغیر یا محجور را به‌عنوان خواهان در دادخواست قید و خود را به‌عنوان نماینده در ستون دادخواست قید کند؟ طبق نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲/۸۴۸ مورخ ۱۳۹۲/۵/۷: «در ماده ۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱/۱۲/۱ نوعی نمایندگی قانونی به مادر یا هر شخصی که حضانت طفل یا نگهداری شخص محجور را به اقتضای ضرورت بر عهده دارد، داده شده است که بتواند نفقه ایشان را از کسی که قانوناً مکلف به انفاق است، مطالبه کند؛ بنابراین طرح دعوی مزبور بالاصاله نیست؛ زیرا این مبلغ را برای خودش مطالبه نمی‌کند. درحقیقت با تصویب این ماده مادر یا هر شخص که حضانت طفل یا نگهداری محجور را بر عهده دارد، در امر مطالبه نفقه همان اختیار قیم را قانوناً دارا می‌باشد». به این ترتیب، به نظر می‌رسد حکم ماده ۶ ق.ح.خ جهت حمایت از محجور و رعایت مصالح وی مقرر شده است. بر این اساس،

استثنا در دعاوی خانوادگی، مادر قانوناً از طرف محجور، نمایندگی برای طرح دعوا دارد و در سایر دعاوی، ولیّ قهری یا قیم محجور، حسب مورد، نمایندگی قانونی یا قضایی او را برای طرح دعوا عهده‌دار است.

مرحله رسیدگی

در مرحله رسیدگی به دعاوی خانوادگی نیز، قانون حمایت خانواده حاوی مقررات جدیدی به شرح زیر است:

۱. تشکیلات دادگاه خانواده (ترکیب قضات و شرایط قضات دادگاه خانواده)

در ذیل، ترکیب و شرایط قضات دادگاه خانواده با توجه به قانون حمایت خانواده

۱۳۹۱ بررسی می‌شود:

۱-۱. ترکیب قضات (لزوم حضور قاضی مشاور زن)

در حقوق ایران اصولاً دادگاه با حضور رئیس شعبه یا دادرس علی‌البدل تشکیل می‌شود و تمام اقدامات و تحقیقات از آغاز تا پایان به وسیله قاضی واحد انجام می‌شود (بهشتی و مردانی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۹۹).

بسیاری از فقهای امامیه مرد بودن را جزء شرایط قاضی دانسته‌اند (عاملی جبعی، ۱۳۸۶، ج ۱، ص ۱۴۳؛ خوانساری، ۱۴۰۵ هـ ج ۶، ص ۷) و معتقدند قضاوت حکمی شرعی است و ثبوت آن برای زنان، نیازمند دلیلی است که وجود ندارد (طوسی، ۱۴۰۷ هـ ج ۴، ص ۲۱۳)؛ ولی در مقام مشاوره قضایی بودن و فراهم کردن مقدمات قضاوت، مرد بودن شرط نیست و با استناد به اطلاق آیات «... و امرهم شوری بینهم...» (شوری، ۳۸) و «وشاورهم فی الامر...» (آل عمران، ۱۵۹)، زنان می‌توانند برای پیشبرد قضاوت در صدور حکم به مردان قاضی مساعدت شایسته‌ای کنند. از مهم‌ترین نقاط قوت قانون حمایت خانواده جدید، لزوم حضور قاضی مشاور زن در دادگاه‌های خانواده است. ماده ۲ این قانون مقرر می‌دارد: «دادگاه خانواده با حضور رئیس یا دادرس علی‌البدل و قاضی مشاور زن تشکیل می‌گردد...». این اقدام قانون تأیید می‌شود؛ زیرا اصحاب دعوا در دعاوی خانوادگی در بیشتر مواقع، از دو جنس (زن و مرد) هستند؛

بنابراین حضور مشاور قضایی زن در دادگاه خانواده زمینه‌ی طرح مسائل خصوصی را که گاه حیا مانع از بیان آن می‌شود، فراهم می‌سازد.

وجود دو قاضی از دو جنس در دادگاه خانواده، حس اعتماد زوجین را به دادگاه تقویت می‌کند، ضمن اینکه مشاور قضایی زن علاوه بر اینکه در کشف واقعیت قضی را یاری می‌کند، در بیان و تشریح عواملی که صرفاً با شم و احساس زنانه کشف‌شدنی است و در تصمیم قاضی نیز مؤثر است، دخالت دارد و سبب می‌شود که پرونده دعوا به‌دقت بررسی و به درخواست‌های طرفین توجه بیشتری شود و امکان سهو و اشتباه نیز در آن کمتر می‌شود (اسدی، ۱۳۸۶، ص ۱۸-۱۹؛ حاجی‌ده‌آبادی، و محمدی نسب، ۱۳۹۰، ص ۸۸). لزوم حضور قاضی زن مشاور در ماده ۲ قانون حمایت خانواده مصوب سال ۱۳۹۲، مخصوص دادگاه خانواده است. در دادگاه تجدیدنظر که به تجدیدنظرخواهی از آراء دادگاه خانواده رسیدگی می‌کند، حضور قاضی مشاور زن پیش‌بینی نشده است (نظریه شماره ۷/۹۲/۲۰۵۰- مورخ ۱۳۹۲/۱۰/۲۸)؛ البته با توجه به حساسیت دعاوی خانوادگی، لازم است که در شعب دادگاه تجدیدنظر و دیوان عالی کشور که به دعاوی خانوادگی رسیدگی می‌کنند، لزوم حضور قاضی مشاور زن، پیش‌بینی شود.

۲-۱. شرایط قضات دادگاه خانواده

دادگاه خانواده به دلیل حساس بودن و اهمیت مسائلی که رسیدگی به آن در صلاحیت این مرجع است، باید از قضات مجرب و با خصایص ویژه تحمل و بردباری تشکیل شود (واحدی، ۱۳۸۵، ص ۴۴)؛ زیرا موضوع دادگاه خانواده، نهاد مهم و حیاتی جامعه یعنی خانواده است؛ از این رو، از حساسیت و اهمیت بیشتری نسبت به سایر دعاوی برخوردار است. به همین جهت، ماده ۳ قانون حمایت خانواده شرایطی را برای قضات دادگاه‌های خانواده لازم دانسته است. ماده مذکور بیان می‌دارد: «قضات دادگاه خانواده باید متأهل و دارای چهار سال سابقه خدمت قضایی باشند». شرط تأهل در مورد قاضی دادگاه خانواده به این دلیل است که آشنایی واقعی با مسائل خانوادگی، پس از ازدواج به دست می‌آید و از جوانی که دانش آموخته رشته حقوق است، نمی‌توان انتظار داشت که ریشه مشکلات خانواده را درک

کند/مدنی، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۱۷۸). به علاوه، وجود قاضی متأهل و دارای تجربه زندگی مشترک، در بسیاری از مواقع، به حل و فصل ساده‌تر دعاوی خانوادگی و گاهی، حصول سازش بین زوجین، کمک خواهد کرد.

۳-۱. حدود صلاحیت دادگاه خانواده

در قانون حمایت خانواده جدید، قانون‌گذار دعاوی امور خانواده را در صلاحیت دادگاهی اختصاصی به نام دادگاه خانواده قرار داده است. ماده ۴ قانون مذکور مقرر می‌دارد: «رسیدگی به امور و دعاوی زیر در صلاحیت دادگاه خانواده است...». قانون‌گذار در صدر ماده ۴ قانون حمایت خانواده، علاوه بر استفاده از کلمه «دعاوی»، از کلمه «امور» نیز استفاده کرده است؛ زیرا هیچ‌یک از ۱۸ مورد اشاره‌شده در صلاحیت دادگاه خانواده در ماده ۴ این قانون، جنبه ترافیعی ندارند، مانند رشد، حجر و رفع آن، ولایت قهری و یا سرپرستی کودکان بی سرپرست که در این موارد، مسائل جنبه ترافیعی ندارند و از مصادیق امور حسبی محسوب می‌شوند/شمس، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۲۵۵؛ صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۵۲؛ ابدالی، ۱۳۸۵، ص ۱۱۵). حدود صلاحیت دادگاه خانواده در قانون جدید نسبت به قانون سابق افزایش یافته است؛ زیرا مواردی همچون تغییر جنسیت، به صراحت در صلاحیت دادگاه خانواده نهاده شده است، اگرچه پیش‌ازین نیز عملاً موارد مذکور به دادگاه‌های خانواده ارجاع می‌شد. قانون‌گذار به‌رغم اینکه سعی در برشمردن کامل موارد صلاحیت دادگاه خانواده در ماده ۴ قانون حمایت خانواده داشته و مواردی را به‌درستی اضافه کرده است، لیکن معلوم نیست که به چه دلیلی مسئله نحل را جزء موارد صلاحیت دادگاه خانواده ذکر نکرده است. این در حالی است که نهاد حقوقی نحل به‌موجب بند ب تبصره ۶ قانون اصلاح مقررات طلاق، پذیرفته شده و بند ۸ ماده ۵۸ قانون حمایت خانواده، معتبرماندن مقرر مذکور را تصریح کرده است. به نظر می‌رسد صلاحیت دادگاه‌های خانواده نسبت به دادگاه‌های عمومی، صلاحیت ذاتی است؛ زیرا اولاً عمومی دانستن دادگاه خانواده با نحوه عمل آن، که با توجه به ماده ۴ قانون حمایت خانواده اختصاصی است، سازگاری ندارد/واحدی، ۱۳۸۲، ج ۱، ص ۲۱۴؛ صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۱۳۷). به علاوه، در قانون حمایت

خانواده، قضات دادگاه باید دارای شرایط خاصی باشند که در مورد سایر دادگاهها چنین شرایطی پیش‌بینی نشده است که این مسئله هم مؤید ذاتی بودن صلاحیت دادگاههای خانواده نسبت به دادگاههای عمومی است. نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه نیز به‌طور ضمنی نظر مذکور را تأیید می‌کند. به‌موجب نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲/۵۸۲-۹۲/۳/۲۸: «دادگاههای کنونی که شعبی از دادگاههای عمومی حقوقی هستند و براساس قانون اختصاص تعدادی از دادگاههای موجود به دادگاههای موضوع اصل ۲۱ قانون اساسی مصوب ۱۳۷۶/۵/۸ ایجاد شده‌اند، به‌موجب بند ۱۰ ماده ۵۸ قانون حمایت خانواده اخیرالتصویب قانون مذکور نسخ شده است؛ بنابراین دادگاههای خانواده که بر اساس قانون جدید حمایت خانواده ایجاد می‌شوند، شعبی از دادگاههای عمومی نبوده و مستقلاً تشکیل می‌شوند و تشکیل آن پس از تصویب آئین‌نامه اجرایی قانون و پیش‌بینی تشکیلات مربوط توسط ریاست محترم قوه قضائیه امکان‌پذیر است». طبق ماده ۱ قانون حمایت خانواده، دادگاههای خانواده، دادگاههای مستقلی هستند که صلاحیت رسیدگی به دعاوی و امور خانوادگی را دارند؛ بنابراین، نسبت به سایر دادگاهها صلاحیت ذاتی دارند؛ در نتیجه با توجه به قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ و پیش‌بینی تشکیل دادگاههای خانواده در هر حوزه قضایی، ذاتی بودن صلاحیت دادگاه خانواده ترجیح دارد/بهری و بزرگر، ۱۳۹۲، ص ۱۴۹-۱۴۷؛ بنابراین دادگاه خانواده نمی‌تواند به پرونده‌هایی غیر از دعاوی و امور خانواده رسیدگی کند و دادگاههای عمومی نیز نمی‌توانند به دعاوی خانوادگی رسیدگی کنند، در غیراین صورت، می‌توان رأی صادرشده را نقض کرد، چراکه از دادگاه غیرصالح صادر شده است.

در فرض ایجاد اختلاف در صلاحیت میان دادگاه خانواده و دادگاه عمومی، اگرچه برخی معتقدند که با توجه به اینکه آرای دادگاه خانواده را می‌توان در دادگاه تجدیدنظر استان، تجدیدنظر کرد و این مرجع در نقش نخستین مرجع مشترک مافوق دادگاه عمومی و دادگاه خانواده است، با توجه به ماده ۲۷ ق.آ.د.م حل اختلاف دو دادگاه اخیر با دادگاه تجدیدنظر استان است(قبولی درافشان، و محسنی، ۱۳۹۴، ص ۱۲۲). به نظر می‌رسد در صورت وقوع اختلاف در صلاحیت بین دادگاه عمومی و دادگاه خانواده، حل اختلاف مطابق ماده ۲۸ قانون آیین

دادرسی مدنی با دیوان عالی کشور است، هرچند هر دو دادگاه اختلاف‌کننده در یک حوزه قضایی باشند، چراکه اختلاف در صلاحیت ذاتی تحقق یافته است نه اختلاف در صلاحیت محلی. در این زمینه، در رأی وحدت رویه شماره ۷۶۹ مورخ ۱۳۹۷/۴/۲۶ هیئت عمومی دیوان عالی کشور مقرر شده است که اولاً، صلاحیت دادگاه خانواده، صلاحیت ذاتی است؛ ثانیاً، در صورت بروز اختلاف بین دادگاه عمومی و خانواده ولو در حوزه یک استان، دیوان عالی کشور، حل اختلاف خواهد کرد.

۴-۱. تأخیر جلسه دادرسی در دادگاه خانواده

برخلاف ماده ۹۹ قانون آیین دادرسی مدنی که مقرر می‌دارد: «دادگاه می‌تواند جلسه دادرسی را به درخواست و رضایت اصحاب دعوا فقط برای یکبار به تأخیر بیندازد»، طبق ماده ۱۰ قانون حمایت خانواده «دادگاه می‌تواند برای فراهم‌کردن فرصت صلح‌وسازش، جلسه دادرسی را به درخواست زوجین یا یکی از آنان حداکثر برای دو بار به تأخیر اندازد». همچنین در قانون اخیرالذکر به جای عنوان اصحاب دعوی، از عنوان زوجین استفاده شده است، درحالی‌که عنوان اصحاب دعوی صحیح است؛ زیرا امکان طرح دعاوی طاری نیز در دعاوی خانواده وجود دارد. به علاوه، برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی که درخواست هر دو طرف دعوا را برای تأخیر جلسه دادرسی لازم می‌داند، در ماده ۱۰ قانون حمایت خانواده، صرف درخواست یکی از طرفین را بر تأخیر جلسه دادرسی کافی دانسته است. ایراد ماده ۱۰ از این حیث، این است که ممکن است یکی از طرفین دعوا صرفاً به قصد اطالۀ دادرسی، درخواست تأخیر جلسه را مطرح کند، درحالی‌که قانون‌گذار در این خصوص ضمانت اجرای درخواست واهی هر یک از طرفین مبنی بر تأخیر جلسه را تعیین نکرده است. البته با توجه به اختیار دادگاه در پذیرش یا عدم پذیرش درخواست تأخیر جلسه، می‌توان مانع سوءاستفاده طرفی شد که با هدف اطالۀ دادرسی تأخیر جلسه را درخواست می‌کند. مطلب بعدی اینکه برخلاف ماده ۹۹ ق.آ.د.م که قانون‌گذار لزومی بر توجیه اصحاب دعوی برای درخواست تأخیر جلسه ذکر نکرده، در ماده ۱۰ ق.ح.ع علت تقاضای تأخیر جلسه را فراهم‌کردن صلح‌وسازش بیان کرده است (ملکزاده، ۱۳۹۵، ص ۱۲۶).

مرحله صدور رأی

در مرحله صدور رأی نیز بین دادگاه‌های خانواده با سایر دادگاه‌ها تفاوت‌هایی ملاحظه می‌شود.

۱. صدور رأی (لزوم اعلام نظر قاضی مشاور زن)

در قانون حمایت خانواده همان‌طور که در بالا اشاره شد، به دلیل اهمیت خانواده و وجود مصالحی خاص، قانون‌گذار حضور قاضی مشاور زن را الزامی اعلام کرده است.^۱ قاضی مشاور زن باید نظر خود را در مورد پرونده مطرح کند و قانون، قاضی دادگاه را نیز ملزم کرده است تا اگر با نظر قاضی مشاور زن مخالف است با ذکر دلیل، نظر وی را رد کند. درحالی‌که پیش از این، قاضی مشاور زن، فردی بود که صرفاً حق داشت مشاوره بدهد، بدون اینکه قاضی دادگاه تکلیفی درباره آن داشته باشد (قربان‌نیا و همکاران، ۱۳۸۴، ج ۲، ص ۲۳۷). ماده ۲ قانون حمایت خانواده مقرر می‌دارد: «دادگاه خانواده با حضور رئیس یا دادرسی علی‌البدل و قاضی مشاور زن تشکیل می‌گردد. قاضی مشاور باید ظرف سه روز از ختم دادرسی به‌طور مکتوب و مستدل در مورد موضوع دعوی اظهار نظر و مراتب را در پرونده درج کند. قاضی انشاکننده رأی باید در دادنامه به نظر قاضی مشاور اشاره و چنانچه با نظر وی مخالف باشد، با ذکر دلیل نظریه وی را رد کند»؛ بنابراین، در ماده ۲ قانون حمایت خانواده، قانون‌گذار قاضی دادگاه را مکلف کرده است تا هر وقت ختم دادرسی را اعلام و در مقام صدور رأی برمی‌آید، ابتدا به نظر زن به‌عنوان قاضی مشاور توجه و سپس حکم نهایی را اعلام کند؛ بنابراین در این قانون قاضی ملزم است که رأی مستشار زن را در نظر بگیرد، اگرچه ملزم به تبعیت از آن نیست (بهمن پوری و جعفرپور، ۱۳۹۵، ص ۱۳۰). در حکم ماده ۲ در ارتباط با لزوم اظهار نظر قاضی مشاور زن پیش از صدور حکم، تفاوتی بین رسیدگی در

۱. دلیل فقهی تجویز مشاورت قضایی برای زنان این است که دلیل شرعی بر منع آن وجود ندارد و اصاله الجواز اقتضای تجویز آن را دارد. همچنین علت تجویز نشدن قضاوت و انشاء حکم برای بانوان این است که ممنوعیت قضاوت و انشاء حکم برای زنان از مسلمات فقه است (صالحی نجف‌آبادی، ۱۳۷۴، ص ۴۹).

جلسه عادی و یا فوق العاده وجود ندارد (نظریه مشورتی شماره ۷/۹۲/۱۳۳۷ - ۹۲/۷/۹). نکته مهم اینکه قانونگذار در ماده ۲ هیچ ضابطه و ملاکی را جهت تبیین «ذکر دلیل»، برای رد نظریه قاضی مشاور بیان نکرده است و نیز راجع به ضمانت اجرای رد نظریه قاضی مشاور بدون «ذکر دلیل»، تعیین تکلیف نکرده است (السان، نجفی زاده و جلیلی آذر، ۱۳۹۷، ص ۱۴۷). همچنین در ماده ۲ قانون حمایت خانواده، قانونگذار ضمانت اجرای رأی را که دادگاه خانواده بدون لحاظ اظهار نظر قاضی مشاور صادر کند، مشخص نکرده است. لازم است در قانون حمایت خانواده، ماده‌ای وضع و اضافه شود و عدم لحاظ نظر قاضی مشاور زن در دعاوی خانوادگی را از موجبات نقض رأی در مرجع عالی (دادگاه تجدیدنظر یا دیوان عالی کشور)، قلمداد کند.

۲. رأی دادگاه در طلاق

برخلاف قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳، براساس قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱، زمانی که زوجه درخواست طلاق کرده باشد، نیازی به صدور گواهی عدم امکان سازش نیست. ماده ۲۶ قانون مذکور مقرر می‌دارد: «در صورتی که طلاق توافقی یا به درخواست زوج باشد، دادگاه به صدور گواهی عدم امکان سازش اقدام و اگر به درخواست زوجه باشد حسب مورد، مطابق قانون به صدور حکم الزام زوج به طلاق یا احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق مبادرت می‌کند». مقرر جدید به مصلحت نزدیکتر است؛ زیرا با توجه به اینکه طلاق به اراده شوهر واقع می‌شود، براساس قانون سابق، زوجه با وجود داشتن گواهی عدم امکان سازش، ابتدا باید اقدام به الزام زوج کند و در صورت عدم امکان و امتناع زوج، از طریق دادگاه اقدام کند، اما در قانون جدید این تکلیف برای زن در نظر گرفته نشده که به مصلحت نزدیکتر است.

۳. دستور موقت خاص و ویژه

ماده ۷ قانون حمایت خانواده، برخلاف مقررات عام آیین دادرسی مدنی، نه تنها صدور دستور موقت در مورد دعاوی خانوادگی را منوط به پرداخت خسارت احتمالی نمی‌کند، بلکه

حتی در مرحله اجرای دستور موقت نیز اجرای قرار مذکور را مستلزم تأیید رئیس حوزه قضایی نمی‌داند. ماده ۷ قانون حمایت خانواده مقرر می‌دارد: «دادگاه می‌تواند پیش از اتخاذ تصمیم در مورد اصل دعوا به درخواست یکی از طرفین در اموری از قبیل حضانت، نگهداری و ملاقات طفل و نفقه زن و محجور که تعیین تکلیف آنها فوریت دارد، بدون اخذ تأمین، دستور موقت صادر کند. این دستور بدون نیاز به تأیید رئیس حوزه قضایی قابل اجرا است».

به نظر می‌رسد قانون حمایت خانواده حداقل در قسمتی که اجرای دستور موقت را مستلزم تأیید رئیس حوزه قضایی نمی‌داند، مورد تأیید است؛ زیرا دستور موقت را دادگاه صالح پس از رسیدگی و احراز فوریت و گرفتن تأمین از ذی‌نفع صادر کرده است؛ پس چگونه رئیس حوزه قضایی می‌تواند آن را تأیید نکند، درحالی‌که دستور موقت حتی قابل اعتراض و تجدیدنظر (مستقلاً) نیست (شمس، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۴۱۱).

علاوه بر اینکه رئیس حوزه قضایی از جریان فوریت و شرایط پرونده اطلاعاتی ندارد و قاضی پرونده در این مورد به دلیل اینکه در جریان امر است، صالح‌تر از دیگران است. همچنین تقدیم دادخواست در دستور موقت ضروری نیست و نیز در مواردی که فوریت کار اقتضا کند، دادگاه می‌تواند بدون تعیین وقت و دعوت از طرفین و حتی در اوقات تعطیل و یا در غیر محل دادگاه، به درخواست دستور موقت رسیدگی کند (ماده ۳۱۴ ق.آ.د.م)؛ بنابراین تأیید رئیس حوزه قضایی با فلسفه وضع دستور موقت، که یک نوع دادرسی فوری است و فوریت در دادرسی و اجرای رأی مؤثر و دارای اهمیت است، در تضاد است؛ از این رو، حذف لزوم تأیید رئیس حوزه قضایی در دستور موقت صادرشده از دادگاه خانواده را باید تحولی مثبت در این زمینه تلقی کرد.

لازم است در سایر دعاوی نیز لزوم تأیید رئیس حوزه قضایی برای قابلیت اجرای دستور موقت صادرشده از دادگاه، حذف شود تا فوریت دستور موقت حفظ شود و عدم حضور رئیس حوزه قضایی، اختلالی در این امر فوری ایجاد نکند؛ به علاوه از آنجاکه دعاوی خانوادگی برای مصلحت خانواده و حمایت از خانواده از جمله فرزندان و اطفال است، قانون‌گذار صدور دستور موقت را منوط به پرداخت خسارت احتمالی نمی‌داند که این امر به

دلیل مصلحت کودکان مورد تأیید است؛^۱ مثلاً اگر حضانت طفل بر عهده زوج باشد و وی حقوق طفل را رعایت نکند و در نگهداری و مواظبت طفل کوتاهی کند، چنانچه در این فرض زوجه توانایی پرداخت خسارت احتمالی را نداشته باشد و قانون نیز صدور دستور موقت را منوط به پرداخت خسارت احتمالی بداند، این با مصلحت طفل در تعارض و تضاد است و ممکن است به طفل ضرر جبران‌ناپذیری وارد شود. همچنین چگونه می‌توان دستور موقت برای حق ملاقات طفل توسط پدر یا مادر و یا پدربزرگ را منوط به پرداخت خسارت احتمالی کرد. مضافاً اینکه زنی که مطالبه نفقه می‌کند علی‌الاصول با مشکل مالی روبه‌رو است و منوط‌کردن صدور دستور موقت به پرداخت خسارت احتمالی با هدف حمایت از زوجه در تضاد است و ممکن است موجب شود تا زوجه نتواند به حقوق مالی مهم قانونی خود، مانند نفقه و مهریه دست یابد.

بر اساس ذیل ماده ۷ قانون حمایت خانواده: «چنانچه دادگاه ظرف شش ماه راجع به اصل دعوا اتخاذ تصمیم نکند، دستور صادرشده ملغی محسوب و از آن رفع اثر می‌شود، مگر آنکه دادگاه مطابق این ماده دوباره دستور موقت صادر کند»؛ بنابراین، برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی که ملاک رفع اثر از دستور موقت را عدم تقدیم دادخواست راجع به اصل دعوی ظرف بیست روز از تاریخ صدور دستور موقت قرار داده است^۲ (ماده ۳۱۸)، قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱، ملاک رفع اثر از دستور موقت را عدم اتخاذ تصمیم راجع به اصل دعوا ظرف شش ماه توسط دادگاه می‌داند.

ملغی‌شدن دستور موقت ظرف ۶ ماه از تاریخ صدور، با منطق و اصول حقوقی سازگار نیست؛ زیرا اگر به هر دلیلی دادگاه نتواند در مدت ۶ ماه از تاریخ صدور دستور موقت، در ماهیت دعوی تصمیمی اتخاذ کند، بدون اینکه عامل عدم اتخاذ تصمیم دادگاه راجع به اصل

۱. برای دیدن نظرمخالف که معتقد است دستور موقت در دعاوی خانوادگی نیز از حیث خسارت احتمالی تابع عموماً آیین دادرسی مدنی و اجرای احکام مدنی است (ر.ک: قریان‌وند، ۱۳۹۴، ص ۵۸).

۲. علت پیش‌بینی این ضمانت اجرایی این است که این احتمال وجود دارد که درخواست‌کننده دستور موقت پس از تحصیل آن، وضعیت مساعدی برای خود و وضعیت نامساعدی برای طرف ایجاد کند و بخواهد از این تغییر حال، سوءاستفاده بکند و از طرح‌کردن اصل دعوا طفره برود (متین‌بقتری، ۱۳۸۱، ص ۴۳۲).

دعوی، طرفین باشند، دستور موقت، لغو می‌شود که این امر صحیح به نظر نمی‌رسد (قربان‌وند، ۱۳۹۴، ص ۴۶). ضمن اینکه قانون‌گذار در ماده مزبور نکات راجع به چگونگی و تشریفات رفع اثر از دستور موقت را ذکر نکرده و معلوم نکرده است که آیا دادگاه راساً از دستور موقت رفع اثر می‌کند یا مکلف است چنین کند و یا اینکه رفع اثر از دستور موقت منوط به تقاضای ذینفع است. به نظر می‌رسد که همانند نهاد تأمین خواسته و دستور موقت در قانون آیین دادرسی مدنی، رفع اثر از دستور موقت منوط به درخواست شخص ذینفع است.

نکته دیگر اینکه برخلاف دستور موقت مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی که امکان درخواست آن علاوه بر اینکه در جریان دادرسی وجود دارد، پیش از اقامه دعوا راجع به اصل دعوا نیز می‌توان درخواست دستور موقت را مطرح کرد (مواد ۳۱۱ و ۳۱۸ ق.آ.د.م)، دستور موقت موضوع ماده ۷ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ در جایی قابل صدور است که اصل دعوی مطرح و دادگاه پیش از اتخاذ تصمیم در خصوص اصل دعوی در امور مذکور در ماده فوق‌الذکر دستور موقت صادر می‌کند (نظریه مشورتی اداره کل حقوقی قوه قضائیه شماره ۷/۹۲/۲۵۴۱ مورخ ۹۲/۱۲/۲۸).

مرحله اجرای احکام

احکام صادره از دادگاه‌های خانواده در مرحله اجرا نیز تفاوت‌هایی با سایر احکام دادگاه‌ها دارد:

۱. تأمین محکوم‌به

اصولاً کلیه اموال محکوم‌علیه، وثیقه عمومی محکومیت او به شمار می‌رود و دارایی محکوم‌علیه اعم از اینکه پیش از صدور حکم دارا بوده یا پس از آن دارا شده است، در مقابل طلب بستانکار قابل توقیف است. بازداشت اموال محکوم‌علیه از طرق بسیار آسان و مطمئن برای وصول محکوم‌به و مؤثرترین آنها است (صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۴۵۱)؛ از این‌رو، براساس مقررات اجرای احکام مدنی، اصولاً محکوم‌له می‌تواند برای جلوگیری از زوال زمینه اجرای حکم صادرشده به نفع

خود تا پیش از اجرای حکم، تأمین محکوم‌به را از دادگاه درخواست بکند؛ زیرا ممکن است با وجود اینکه محکوم‌له چندین سال برای به‌دست‌آوردن حکمی از دادگاه تلاش کند، اما محکوم‌علیه در فاصله صدور حکم تا اجرا با اقدامات خود مانع رسیدن محکوم‌له به حق خود شود. قانون‌گذار در تبصره ۱ ماده ۳۵ قانون اجرای احکام مدنی، اجازه تأمین محکوم‌به را به محکوم‌له داده است. ماده مذکور مقرر می‌دارد: «محکوم‌له می‌تواند بعد از ابلاغ اجرائیه و قبل از انقضای مهلت مقرر در مواد قبل، اموال محکوم‌علیه را برای تأمین محکوم‌به، به قسمت اجرا معرفی کند و قسمت اجرا مکلف به قبول آن است...». منظور قانون‌گذار در این فرض، توقیف تأمینی است نه توقیف اجرایی. توقیف تأمینی عبارت از توقیفی است که برای حفظ حق محکوم‌له به عمل می‌آید و محکوم‌علیه به‌طور موقت از تصرف در مال خود ممنوع می‌شود (بهرامی، ۱۳۸۱، ص ۳۶) و براساس مقررات قانون اجرای احکام مدنی (ماده ۴۹)، توقیف اموال محکوم‌علیه پس از صدور حکم و ابلاغ اجرائیه، توقیف و تأمین اجرایی محسوب می‌شود (صدرزاده افشار، ۱۳۸۰، ص ۴۵۱). مطابق ماده ۴۹ قانون اجرای احکام مدنی: «در صورتی که محکوم‌علیه در موعدی که برای اجرای حکم مقرر است، مدلول حکم را طوعاً اجرا ننماید یا قراری با محکوم‌له برای اجرای حکم ندهد و مالی هم معرفی نکند یا مالی از او تأمین و توقیف نشده باشد، محکوم‌له می‌تواند درخواست کند که از اموال محکوم‌علیه معادل محکوم‌به توقیف گردد». با تأمین محکوم‌به می‌توان از سوءاستفاده محکوم‌علیه جلوگیری کرد؛ در این صورت، حق محکوم‌له بهتر تضمین می‌شود.

قانون‌گذار در ماده ۱۱ قانون حمایت خانواده در حکمی مشابه با تبصره ۱ ماده ۳۵ قانون اجرای احکام مدنی مقرر داشته است: «در دعاوی مالی موضوع این قانون، محکوم‌له پس از صدور حکم قطعی و تا پیش از شروع اجرای آن نیز می‌تواند از دادگاهی که حکم نخستین را صادر کرده است، تأمین محکوم‌به را درخواست کند». تفاوت قانون حمایت خانواده و قانون آیین دادرسی مدنی و قانون اجرای احکام در این مورد این است که طبق قانون آیین دادرسی مدنی

خواهان تا پیش از صدور حکم قطعی، می‌تواند برای جلوگیری از جابه‌جایی اموال منقول و وجوه نقد و نقل و انتقال اموال خویش براساس مقررات آیین دادرسی مدنی برای توقیف خواسته خود از دادگاه درخواست تأمین خواسته کند(ماده ۱۰۸ ق.آ.د.م؛ شمس، ۱۳۸۷، ج ۳، ص ۴۱۳). پس از صدور حکم قطعی و پس از صدور اجرائیه نیز همان‌طور که ذکر شد، براساس مقررات قانون اجرای احکام مدنی، محکوم‌له می‌تواند برای جلوگیری از زایل شدن حق خود توقیف اموال محکوم‌علیه را درخواست کند. این در حالی است که در قانون حمایت خانواده قانون‌گذار برای رعایت مصالح دعاوی خانوادگی و خصوصاً جهت رعایت مصلحت زوجه، به محکوم‌له حق داده است که به محض صدور حکم قطعی و حتی پیش از صدور اجرائیه از دادگاهی که حکم نخستین را صادر کرده است، تقاضای تأمین محکوم‌به را کند که از این جهت، قانون مذکور واجد جنبه نوآوری است.

پیش‌بینی تأمین محکوم‌به در متن ماده ۱۰ ق.ح.خ از نقاط قوت آن است، اما نقطه ابهام آن، سکوت قانون مزبور در مورد خسارت احتمالی است؛ بنابراین، برخی معتقدند تابع عمومات آیین دادرسی مدنی و اجرای احکام مدنی است؛ زیرا حکم قطعی صادر شده است، می‌توان آن را در حکم سندی که نیاز به اخذ خسارت احتمالی نیست، محسوب کرد یا اینکه بیان داشت که چون هنوز مفاد آن اجرا نشده است، نمی‌تواند موجبات عدم اخذ خسارت احتمالی فراهم آورد(قربان‌وند، ۱۳۹۴، ص ۵۸). به نظر می‌رسد که با وجود حکم قطعی به نفع خواهان، وی بی‌نیاز از پرداخت خسارت احتمالی باشد؛ چون دادگاه، در این قسمت از دادرسی، با تأمین محکوم‌به مواجه است نه تأمین خواسته که لزومی به پرداخت خسارت احتمالی باشد؛ به عبارت دیگر، لزوم پرداخت خسارت احتمالی در برخی موارد(بند د ماده ۱۰۸ ق آ د م) ناظر به تأمین خواسته است و در مورد تأمین محکوم‌به، تکلیفی به پرداخت خسارت احتمالی وجود ندارد.

۲. محدود شدن ضمانت اجرای مهریه بیش از ۱۱۰ سکه

ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷ مقرر می‌داشت: «هرکس 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 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». در قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱، قانون‌گذار در مورد مهریه، حکم عام ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی را تخصیص زده بود. مطابق ماده ۲۲ قانون مذکور: «هرگاه مهریه در زمان وقوع عقد تا یک‌صد و ده سکه تمام بهار آزادی یا معادل آن باشد، وصول آن مشمول مقررات ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی است. چنانچه مهریه، بیشتر از این میزان باشد، در خصوص مازاد، فقط ملائت زوج ملاک پرداخت است»؛ بنابراین در دعاوی مطالبه مهریه، صرفاً تا ۱۱۰ سکه تمام بهار آزادی یا معادل آن، اصل بر ملائت زوج بود و مشمول ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی بود؛ بنابراین چنانچه زوج از پرداخت امتناع می‌کرد، دادگاه مجاز به صدور حکم جلب محکوم‌علیه بود، اما نسبت به مهریه مازاد بر تعداد ۱۱۰ عدد سکه، اصل بر عدم ملائت محکوم‌علیه دعاوی مهریه یعنی زوج بود و این تکلیف خواهان دعوا یعنی زوجه بود که ملائت زوج را اثبات کند و از حکم ماده ۲ قانون مزبور استثنا نموده بود (ملک‌زاده، ۱۳۹۵، ص ۲۸۴).

حکم ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۷۷، از این امر ناشی می‌شد که براساس ماده ۲۳ قانون اعسار (مصوب ۱۳۱۳)^۱ در محکومیت‌های مالی، اصل بر ایسار

۱. قانون اعسار مصوب ۱۳۱۳، در حال حاضر به‌موجب ماده ۲۹ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ نسخ شده است.

شخص محکوم بود؛ بنابراین، زوج که مدعی اعسار بود، باید به عنوان خواهانِ دعوی اعسار، خلاف اصل ایسار را به اثبات می‌رساند. با تصویب قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴، قانون‌گذار در ماده ۷ مقرر کرد: «در مواردی که وضعیت سابق مدیون دلالت بر ملائت وی داشته یا مدیون در عوض دین، مالی دریافت کرده یا به هرنحو تحصیل مال کرده باشد، اثبات اعسار بر عهده اوست؛ مگر اینکه ثابت کند آن مال تلف حقیقی یا حکمی شده است. در این صورت و نیز در مواردی که مدیون در عوض دین، مالی دریافت نکرده یا تحصیل نکرده باشد، هرگاه خواننده دعوی اعسار نتواند ملائت فعلی یا سابق او را ثابت کند یا ملائت فعلی یا سابق او نزد قاضی محرز نباشد، ادعای اعسار با سوگند مدیون مطابق تشریفات مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی پذیرفته می‌شود»؛ بنابراین چنانچه مدیون بابت دین، مال یا خدمتی تحصیل نکرده باشد (مانند مهریه)، در این صورت اصل بر اعسار متعهد است و متعهدله باید ایسار او را به اثبات برساند. در این فرض، هرگاه خواننده دعوی اعسار (متعهدله) نتواند ملائت فعلی یا سابق متعهد را اثبات کند یا ملائت فعلی یا سابق متعهد نزد دادرس محرز نباشد، ادعای اعسار با سوگند متعهد پذیرفته می‌شود؛ بنابراین، در حال حاضر باید ماده ۲۲ ق.ح.خ با ماده ۷ قانون جدید نحوه اجرای محکومیت‌های مالی، توأمان، ملاحظه شود. با این وصف به نظر می‌رسد که ماده ۲۲ ق.ح.خ قاعده جدیدی جهت وصول مهریه پیش‌بینی نکرده است؛ زیرا برای امتناع از پرداخت مهریه تا ۱۱۰ سکه بهار آزادی شوهر حبس نخواهد شد؛ مگر آنکه همسرش ملائت وی را ثابت کند. حال چنانچه مهریه بیش از ۱۱۰ سکه تمام بهار آزادی نیز باشد، فقط در صورتی قابل وصول است که شوهر ملی باشد. رویکردی که در سال ۱۳۹۴ با تصویب ماده ۷ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی بنا نهاده شد، رویکردی مثبت در جهت تکمیل نقاط ضعف ماده ۲۲ ق.ح.خ است (کاویار، مرادی، و نم‌نبات، ۱۳۹۴، ص ۱۱۶-۱۱۲؛ آذربایجانی و فروزان، ۱۳۹۷، ص ۲۳-۲۵).

۳. پیش‌بینی مرور زمان حکم طلاق و گواهی عدم امکان سازش و اثر

تعلیقی فرجام‌خواهی در طلاق

در بحث اجرای احکام، احکام طلاق و گواهی عدم امکان سازش با سایر آراء دادگاه‌ها متفاوت است؛ زیرا در سایر دعاوی، برای احکام دادگاه‌ها مدت و مرور زمان وجود ندارد،

اما در حکم طلاق و گواهی عدم امکان سازش، اعتبار حکم دادگاه محدود به مدت زمان خاصی شده است؛ به این صورت که اگر در مدت تعیین شده اجرا نشود، حکم لغو می‌شود و مجدداً باید اقدام به تقدیم دادخواست و طرح دعوا کرد.

ماده ۳۳ قانون حمایت خانواده بیان می‌دارد: «مدت اعتبار حکم طلاق شش ماه پس از تاریخ ابلاغ رأی فرجامی یا انقضای مهلت فرجام‌خواهی است. هرگاه حکم طلاق از سوی زوجه به دفتر رسمی ازدواج و طلاق تسلیم شود، در صورتی که زوج ظرف یک هفته از تاریخ ابلاغ مراتب در دفترخانه حاضر نشود، سردفتر به زوجین ابلاغ می‌کند برای اجرای صیغه طلاق و ثبت آن در دفترخانه حاضر شوند. در صورت عدم حضور زوج و عدم اعلام عذر از سوی وی یا امتناع او از اجرای صیغه، صیغه طلاق جاری و ثبت می‌شود و مراتب به زوج ابلاغ می‌گردد. در صورت اعلام عذر از سوی زوج، یک نوبت دیگر به ترتیب مذکور از طرفین دعوت به عمل می‌آید». ماده ۳۴ قانون حمایت خانواده نیز مقرر می‌دارد: «مدت اعتبار گواهی عدم امکان سازش برای تسلیم به دفتر رسمی ازدواج و طلاق سه ماه پس از تاریخ ابلاغ رأی قطعی یا قطعی شدن رأی است. چنانچه گواهی مذکور ظرف این مهلت تسلیم نشود یا طرفی که آن را به دفترخانه رسمی طلاق تسلیم کرده است، ظرف سه ماه از تاریخ تسلیم در دفترخانه حاضر نشود یا مدارک لازم را ارائه نکند، گواهی صادرشده از درجه اعتبار ساقط است». همچنین در مورد اجرای حکم طلاق نیز قانون‌گذار حکمی متفاوت از حکم مقرر در قانون آیین دادرسی مدنی پیش‌بینی کرده است؛ زیرا براساس قانون آیین دادرسی مدنی، فرجام‌خواهی به‌عنوان طریق فوق‌العاده شکایت از رأی اثر تعلیقی بر اجرای حکم ندارد (شمس، ۱۳۸۷، ج ۲، ص ۳۹۴) یعنی فرجام‌خواهی موجب تأخیر اجرای حکم نمی‌شود. ماده ۳۸۶ قانون آیین دادرسی مدنی بیان می‌دارد: «درخواست فرجام، اجرای حکم را تا زمانی که حکم نقض نشده است به تأخیر نمی‌اندازد و لکن به ترتیب زیر عمل می‌گردد: الف: ... ب: چنانچه محکوم‌به غیرمالی باشد و به تشخیص دادگاه صادرکننده حکم، محکوم‌علیه تأمین مناسب بدهد، اجرای حکم تا صدور رأی فرجامی به تأخیر خواهد افتاد». ماده ۳۲ قانون حمایت خانواده در حکمی متفاوت، مقرر می‌دارد: «در مورد حکم طلاق، اجرای صیغه و ثبت آن حسب مورد، منوط به انقضای مهلت فرجام‌خواهی

یا ابلاغ رأی فرجامی است»؛ بنابراین بر اساس قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱، در صورتی که زوج اقدام به فرجام‌خواهی کند، حکم اجرا نمی‌شود و نیاز به دادن تأمین نیست؛ به عبارت دیگر، فرجام‌خواهی در این فرض، دارای اثر تعلیقی است. لیکن با توجه به ماده ۳۴ ق.ح.خ، اجرای طلاق بر اساس گواهی عدم امکان سازش و طلاق به استناد حکم احراز شرایط اعمال وکالت در طلاق، بر طبق قاعده عمومی بوده و فقط مستلزم قطعی شدن حکم است. بدین ترتیب، ماده ۳۲ قانون حمایت خانواده، ماده ۳۸۶ ق.آ.د.م را تخصیص زده است و در مورد حکم طلاق، صرف درخواست فرجام، مانع اجرای حکم می‌شود و نیازی به دادن تأمین از سوی محکوم‌علیه نیست.

نکته دیگر اینکه ثبت طلاق رجعی منوط به سپری شدن ایام عده و عدم رجوع زوج در مدت مزبور است. همچنین مستتنبط از آیات ۱ و ۶ سوره طلاق، و براساس نظر فقهای امامیه، زوجه باید در ایام عده، در منزل زوج سکونت داشته باشد (عاملی جبعی، ۱۴۱۶ هـ.ج، ص ۳۱۴؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۲۳ هـ.ج، ص ۱۷۹).

یافته‌های پژوهش

قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ در زمینه طرح دعوا و صدور حکم و اجرای آن در زمینه امور و دعاوی خانوادگی، دارای نوآوری‌هایی است. در مرحله طرح دعوا بر اساس قانون حمایت خانواده جدید به رغم اینکه قانون‌گذار صراحتاً رسیدگی در دادگاه خانواده را بدون رعایت تشریفات آیین دادرسی مدنی مورد پذیرش قرار داده است، به جهت اینکه لزوم تقدیم دادخواست و نیز رعایت مقررات ابلاغ مذکور در قانون آیین دادرسی مدنی را اجباری می‌داند، تا حد زیادی، تشریفات آیین دادرسی مدنی را در دادگاه خانواده لازم‌الرعایه دانسته است. قانون‌گذار در جهت حمایت از زوجه به او این اختیار را داده است تا در دعاوی و امور خانوادگی مربوط به زوجین، علاوه بر امکان طرح دعوا در محل اقامت خوانده، در محل سکونت خود نیز امکان اقامه دعوا را داشته باشد تا برای طرح دعوا در محل اقامت خوانده دچار مشکل و عسر نشود و بتواند در محل اقامت خود به راحتی طرح دعوا کند و آسان‌تر به حقوق قانونی خود دست یابد. در قوانین قبلی، قاضی مشاور زن صرفاً نقش یک مشاور

را داشت و قاضی دادگاه پس از مشاوره با او اقدام به صدور رأی می‌کرد، اما بر اساس قانون حمایت خانواده جدید، قاضی زن صرفاً نقش یک مشاور را ندارد، بلکه اقدام به اعلام نظر در رأی می‌کند و چنانچه قاضی مرد نیز با نظر او مخالف باشد، باید به‌طور مستند و مستدل در صدور رأی خود دلایل رد نظر قاضی زن را ارائه کند. تعدد قاضی در دادرسی خانوادگی موجب کاهش خطا و اشتباه و نیز تضمین بی‌طرفی در صدور رأی در امور مهمی همچون امور خانواده می‌شود. به علاوه قانون‌گذار برای قضات دادگاه‌های خانواده شرایط ویژه‌ای همچون تأهل و حداقل چهار سال سابقه خدمت قضایی را لازم دانسته است که به جهت اهمیت و حساسیتی که نسبت به دعاوی مربوط به نهاد خانواده و امور خانوادگی وجود دارد، استفاده از قضات مجرب و کاردان قابل‌تأیید است. حدود صلاحیت در دادگاه خانواده نسبت به قبل افزایش یافته است و مواردی همچون اهداء جنین و تغییر جنسیت نیز به‌صراحت در صلاحیت دادگاه خانواده قرار داده شده است. در دستور موقت در قانون جدید حمایت خانواده، برخلاف قانون آیین دادرسی مدنی، قانون‌گذار نه‌تنها صدور دستور موقت را منوط به پرداخت تأمین نکرده است، بلکه در مرحله اجرای قرار نیز نیاز به تأیید رئیس حوزه قضایی نیست. این حکم قانون‌گذار مورد تأیید است؛ زیرا دادرسی دادگاه از جریان پرونده و فوریت یا عدم وجود فوریت موضوع آگاهی دارد؛ درحالی‌که رئیس حوزه قضایی نسبت به موضوع پرونده و اوضاع و احوال حاکم بر آن شناختی ندارد. در زمینه اجرای حکم نیز پیش‌بینی تأمین محکوم به بعد از صدور حکم قطعی و نیز اعمال ماده ۲ قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (حبس محکوم‌علیه)، صرفاً تا ۱۱۰ عدد سکه تمام بهار آزادی، از نوآوری‌های قانون حمایت خانواده است. نظر به اینکه در ماده ۵۸ قانون حمایت خانواده، قوانین منسوخ نام برده شده است، لیکن به قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ اشاره‌ای نشده است. لازم است که مقنن در این زمینه نیز صراحتاً تعیین تکلیف کند و منسوخ‌بودن یا منسوخ‌نبودن این قانون را مشخص کند.

منابع

ابدالی، مهرزاد (۱۳۸۵). رویه و آیین دادرسی مدنی. تهران: انتشارات نیکان‌دیش.

- ابهری، حمید؛ و برزگر، محمدرضا (۱۳۹۲). *آیین دادرسی مدنی (۱) و (۲)*. تهران: انتشارات دانشگاه مازندران، چاپ دوم.
- ابهری، حمید؛ معینی فر، یاسر؛ و درگاهی، مهدی (۱۳۹۴). *قانون حمایت خانواده در نظم حقوق کنونی*. تهران: طرح نوین اندیشه، چاپ اول.
- آذربایجانی، علیرضا؛ و فروزان، فرناز (۱۳۹۷). *نوآوری‌های قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی مصوب ۱۳۹۴ در دعوای اعسار محکوم‌علیه*. *مجله حقوقی دادگستری*، پائیز، ۸۲ (۱۰۳)، ص ۱۱-۳۲.
- اسدی، لیلا سادات (۱۳۸۶). *سیاست افتراقی در رسیدگی به دعوای خانوادگی و راهبردهای آن*. *مجله فقه و حقوق خانواده*، پائیز و زمستان، ۱۲ (۴۷)، ص ۹-۳۷.
- السان، مصطفی؛ نجفی‌زاده، لیلا؛ و جلیلی آذر، مسعود (۱۳۹۷). *بررسی موردی مقررات قانون حمایت از خانواده بر مبنای اصول و قواعد آیین دادرسی مدنی*. *فصلنامه تحقیقات حقوقی*، پائیز، ۲۱ (۸۳)، ص ۱۳۷-۱۵۸.
- بهرامی، بهرام (۱۳۸۸). *اجرای احکام مدنی*. تهران: مؤسسه فرهنگی نگاه بینه.
- بهشتی، محمدجواد؛ و مردانی، نادر (۱۳۸۶). *آیین دادرسی مدنی*. تهران: نشر میزان.
- بهمن پوری، عبدالله؛ و جعفرپور، سهیلا (۱۳۹۵). *تحلیل جایگاه مشاور قضایی زنان در ماده ۲ قانون حمایت خانواده ۱۳۹۱*. *مطالعات راهبردی زنان*. *فصلنامه شورای فرهنگی اجتماعی زنان و خانواده*، تابستان، ۱۸ (۷۲)، ص ۱۱۹-۱۳۵.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۷). *ترمینولوژی حقوق*. تهران: کتابخانه گنج دانش.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۸). *مبسوط در ترمینولوژی حقوق*. جلد اول و سوم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
- حاجی ده‌آبادی، محمدعلی؛ و محمدی نسب، سیف‌الله (۱۳۹۰). *بررسی فقهی - حقوقی قضاوت جمعی*. *مجله حقوق اسلامی*، ۸ (۳۰)، ص ۷۷-۱۰۷.
- خوانساری، احمد بن یوسف (۱۴۰۵هـ). *جامع المدارک*. قم: اسماعیلیان.
- رسولی، محمد (۱۳۹۲). *حقوق خانواده*. تهران: انتشارات آثار فکر، چاپ چهارم.
- شمس، عبدالله (۱۳۸۶). *آیین دادرسی مدنی*. دوره پیشرفته. جلد اول، تهران: انتشارات دراک.

- _____ (۱۳۸۷). *آیین دادرسی مدنی، دوره پیشرفته*. جلد دوم و سوم، تهران: انتشارات دراک.
- صالحی نجف‌آبادی، نعمت‌الله (۱۳۷۴). *مسائل مستحدثه*. تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی.
- صدرزاده افشار، محسن (۱۳۸۰). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*. تهران: جهاد دانشگاهی علامه طباطبایی.
- صفایی، حسین؛ و قاسم‌زاده، مرتضی (۱۳۸۶). *مختصر حقوق خانواده*. تهران: نشر میزان.
- طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۲۳هـ). *العروه الوثقی*. ج ۶، قم: مؤسسه نشر اسلامی.
- طوسی، ابوجعفر (۱۴۰۷هـ). *تهذیب الاحکام*. تهران: دار الکتب الاسلامیه.
- عاملی جبعی (شهید ثانی)، محمد بن جمال‌الدین مکی (۱۳۸۶). *الروضه البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیة*. تهران: سمت.
- عاملی جبعی (شهید ثانی)، محمد بن جمال‌الدین مکی (۱۴۱۶هـ). *مسالك الافهام فی شرح شرائع الاسلام*. ج ۹، قم: مؤسسه معارف اسلامی.
- عبدالمنعم، محمود عبدالرحمن (۱۴۱۷هـ). *المعجم المصطلحات والالفاظ الفقهیة*. بیروت: مؤسسه فقه الشیعه.
- غمامی، مجید؛ و محسنی، حسن (۱۳۸۵). *اصول تضمین‌کننده عملکرد دموکراتیک در دادرسی و اصول مربوط به ویژگی‌های دادرسی مدنی*. *مجله دانشکده حقوق و علوم سیاسی*، دوره ۷۴، ص ۲۶۵-۲۹۶.
- قبولی درافشان، محمدمهدی؛ و محسنی، سعید (۱۳۹۴). *نوآوری‌های قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ در زمینه مقررات شکلی مرتبط با دعاوی خانوادگی*. *پژوهشنامه زنان، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی*، ۶(۲)، ص ۱۱۹-۱۳۹.
- قربان‌نیا، ناصر و همکاران (۱۳۸۴). *بازپژوهی حقوق زن*. تهران: انتشارات روز نو.
- قربان‌وند، محمدباقر (۱۳۹۴). *تفسیر قضایی و نقد قانون حمایت خانواده (مصوب ۱۳۹۱)*. تهران: انتشارات مجد، چاپ دوم.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). *اعتبار امر قضاوت شده در دعاوی مدنی*. تهران: نشر میزان.

- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹). *دوره مقدماتی حقوق مدنی خانواده*. تهران: نشر میزان.
- کاویار، حسین؛ مرادی، سیرالله؛ و نم نبات، الهام (۱۳۹۴). تحلیل ماده ۲۲ قانون حمایت خانواده (مصوب ۱۳۹۱) در فرض اعسار و ایسار زوج با توجه به قانون نحوه اجرای محکومیت‌های مالی (مصوب ۱۳۹۴). *دوفصلنامه علمی - ترویجی فقه و حقوق خانواده (ندای صادق)*، پائیز و زمستان، ۲۰ (۶۳)، ص ۹۵-۱۲۰.
- کریمی، عباس (۱۳۸۶). *آیین دادرسی مدنی*. تهران: انتشارات مجد.
- متین دفتری، احمد (۱۳۸۱). *آیین دادرسی مدنی و بازرگانی*. تهران: مجد.
- محسنی، حسن (۱۳۸۵). مفهوم اصول دادرسی و نقش تفسیری آنها و چگونگی تمیز این اصول از تشریفات دادرسی. *مجله کانون وکلای بهار و تابستان*، شماره ۱۹۲-۱۹۳، صص ۱۳۱-۹۹.
- مدنی، جلال‌الدین (۱۳۸۲). *آیین دادرسی مدنی*. تهران: انتشارات پایدار.
- ملک‌زاده، فهیمه (۱۳۹۵). *آیین دادرسی خانواده*. تهران: مجد.
- مهاجری، علی (۱۳۷۸). *رسیدگی‌های خارج از نوبت در محاکم عمومی*. تهران: انتشارات گنج دانش.
- مهاجری، علی (۱۳۸۸). *مبسوط در آیین دادرسی مدنی*. تهران: فکر سازان.
- واحدی، قدرت‌الله (۱۳۸۲). *آیین دادرسی مدنی*. تهران: نشر میزان.
- _____ (۱۳۸۵). *بایسته‌های آیین دادرسی مدنی*. تهران: نشر میزان.