

فصلنامه بین المللی قانون یار

License Number: 78864 Article Cod: 2020S4D14SH5M ISSN-P: 2538-3701

بررسی آثار تطبیقی عقد نکاح در فقه امامیه و حقوق ایران

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۲/۱۵، تاریخ تصویب ۱۳۹۹/۰۵/۱۲)

سمیرا میرزایی

چکیده

عقد نکاح یا ازدواج یک سنت طبیعی و الهی است، این را پیامبر اکرم به سنت خودشان تعبیر می‌کنند. معنایش این است که در اسلام بر روی این مسئله تأکید ویژه‌ای شده است. به خاطر اهمیت مسئله و به خاطر تأثیر عمیق تشکیل خانواده در تربیت انسان و رشد و در ساخت و ساز انسان سالم از لحاظ عاطفی، رفتاری، روحی، و تربیت‌های بعدی، از این رو؛ اسلام اصرار دارد که پسرها و دخترها، در همان سنینی که برای ازدواج آماده‌اند ازدواج نمایند. عقد نکاح در میان عقود معین به واسطه‌ی ویژگی‌های خاص خود از جایگاه ممتازی برخوردار است. حقوق خانواده، یکی از مهم‌ترین و جالب‌ترین بخش‌های حقوق مدنی است که فقط جنبه حقوقی ندارد بلکه آمیخته با مسأله اجتماعی و اخلاقی و مذهبی است. خانواده نه تنها مکتب آموزش تعاون و فداکاری است، بلکه کانونی برای حمایت از انسان است. با توجه به اهمیت مسئله خانواده و عقد نکاح و آثار آن سعی بر آن شده است که اکثر مطالب با توجه به عقاید فقهای امامیه و حقوقدانان و قوانین و مقررات و رویه قضایی ایران باشد؛ تا بتوان با کمک گرفتن از مستندات محکم، گام‌های بزرگی را برای حفظ حریم خانواده و جلوگیری از جدایی و از هم پاشیدگی کانون گرم خانواده برداشت.

واژگان کلیدی: عقد نکاح، نکاح دائم، نکاح متعه، تکالیف زوج، تکالیف زوجین

بخش اول: کلیات

بند اول: عقد نکاح از دیدگاه فقه

عقد، بافتن، بستن، گره زدن، محکم کردن، منعقد شدن، جمع اعقاد و عقود.^۱ عقد در فارسی (پیمان) گفته می‌شود و در اصطلاح فقها، ایجاب و قبول لفظی را مصداق عقد می‌دانند و اگر لفظ در بین نباشد توافقی حاصل است نه عقد.^۲ شکی نیست در این که هر عقدی باید مشتمل بر ایجاب و قبول باشد و بدون آن عقد تحقق نمی‌یابد.^۳ و از آن جا که عقد نکاح در میان عقود معین به واسطه ویژگی‌های خاص خود از جایگاه ممتازی برخوردار است و آن چه باعث تمایز این عقد از سایر عقود و معاملات می‌شود، عمدتاً ناشی از هدف و موضوع عقد نکاح و نیز افرادی است که در انعقاد آن نقش دارند. خانواده هسته مرکزی اجتماع است و در حفظ قدرت مالی، نقش مؤثری ایفا می‌کند. لذا تباهی خانواده‌ها باعث انحطاط ملت‌ها نیز می‌شود.^۴ و چون نکاح، از عقود لازمه است باید ایجاب و قبول آن لفظی باشد و نه فعلی.^۵ نکاح عقدی است بین مرد و زن که برای وحدت زندگی است، عقدی است که معقود علیه همان متعاقدین هستند.

بند دوم: عقد نکاح از دیدگاه حقوق مدنی

واژه عقد از جهت قانون مدنی عبارت است از تعهد یک طرف بر قبول امری که مورد قبول طرف دیگر باشد.^۶ نکاح قرارداد یا عقدی است مانند عقود حقوق خصوصی. در فقه و حقوق مدنی، در این موضوع تردیدی نیست ولی بعضی از علمای حقوق فرنگ معتقدند که نکاح را به واسطه اهمیت فوق العاده آن قانون تعیین نمود و قوانین مزبور هم از قوانین امری، یعنی فوق



۱. معطوف، لویس، المنجد عربی به فارسی، ترجمه بندرریگی، انتشارات تهران، ۱۳۸۰، ص ۳۷۱.
۲. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، تهران، ۱۳۶۳، ص ۴۵۴، شماره ۳۶۱۴.
۳. علام حلی، شرایع الاسلام، ص ۴۹۸.
۴. دکتر سید حسین صفایی، دکتر اسد الله امامی، مختصر حقوق خانواده، نشر میزان، چاپ ششم، تهران، ۱۳۸۲.
۵. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم، العروه الوثقی، کتاب نکاح، مطبعه الاداب، نجف، ۱۳۴۲، ص ۷۱۴.
۶. جعفری لنگرودی، دکتر محمد جعفر، ترمینولوژی حقوق، ص ۴۵۴.

اراده طرفین است ولی حقیقت امر این است که با وجود اهمیت و خصوصیتی که عقد نکاح دارد. نکاح عقدی است مانند سایر عقود، زیرا داشتن خصوصیات و وجود قوانین امری، مختص به نکاح نیست و سایر عقود نیز خصوصیتی دارند که طرفین معامله از مراعات آن ناگزیرند، در نکاح نیز شرایط به همین حال است. نکاح عقدی است که به وسیله آن مرد و زن به قصد شرکت در زندگانی و کمک با یکدیگر قانوناً با هم متحد می‌شوند.^۱ نکاح نیز مانند سایر عقود، در اثر توافق دو طرف ایجاد می‌شود و تمام شرایط اساسی قراردادها در این عقود لازم است، ولی درباره آثار نکاح اراده زن و شوهر حکومت ندارد.

بخش دوم: اقسام نکاح

نکاح در حقوق ایران بر دو قسم است: نکاح دائم و نکاح منقطع که آن را متعه و نکاح موقت نیز می‌گویند. قانون مدنی نکاح منقطع را به رسمیت شناخته است و در این باب از فقه امامیه پیروی کرده است. نکاح منقطع از ویژگی‌های مذاهب تشیع است و فقه عامه آن را معتبر نمی‌شناسد.

بند اول: نکاح دائم

نکاح عقدی است که به موجب آن مرد و زن لااقل بر نفی محرومیت جنسی (مانند نکاح منقطع حیواناً) یا علاوه بر نفی محرومیت به منظور تشکیل خانواده و زندگی مشترک خانوادگی قانوناً با هم متحد می‌شوند. نکاح دائم، نکاحی است که برای همیشه و بدون تعیین مدت باشد.

۱- زوجین در نکاح دائم اگر ممنوع از ارث نباشند از یکدیگر ارث می‌برند.

۲- در نکاح دائمی، زن نفقه خور مرد می‌شود.

۳- نکاح دائم بدون مدت است و مادام العمر



۱. دکتر سید علی، شایگان، حقوق مدنی، انتشارات طه، چاپ اول، قزوین، ۱۳۷۵، ص ۲۱۳.

- ۴- در نکاح دائم چنان چه شوهر زن خود را به اطلاق رجعی مطلقه نماید هر یک از آنها که قبل از انقضاء عده بمیرد دیگری از او ارث می‌برد (صدر ماده ۹۴۶ ق.م)
- ۵- در نکاح دائم اگر شوهر در حال مرض زن خود را طلاق دهد و در ظرف یک سال از تاریخ طلاق به همان مرض بمیرد، زوجه از او ارث می‌برد، اگر چه طلاق بائن باشد، مشروط بر اینکه زن شوهر نکرده باشد. (ماده ۹۴۴ ق.م)
- ۶- لعان،ظهار و ایلاء و طلاق مختص نکاح دائم است.
- ۷- عزل مختص زن دائمی است.
- ۸- اگر شوهر زوجه دائمی غیر مدخوله را طلاق دهد، مکلف به پرداخت نصف مهریه است.^۱

بند دوم: نکاح متعه

دلیل روشن شروع بودن متعه، آیه ۲۴ سوره نساء است:

«فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً»

پس هر گاه از آن زنان بهره‌مند شوید، مزد آنان را (که مهر معین است) بپردازید.

الفاظ این آیه به روشنی گواه است که در مورد ازدواج موقت وارد شده زیرا:

اولاً: واژه استمتاع به کار رفته، که ظاهراً در مورد نکاح موقت است، اگر نکاح دائم منظور بود نیاز به قرینه دانست.

ثانیاً: لفظ اجورهن به معنای مزد آنان به کار برده شده است، که گواه روشنی بر متعه است، زیرا در مورد نکاح دائم کلماتی از قبیل مهریه و صداق به کار می‌رود.

ثالثاً: مفسران شیعه و سنی بر آنند که آیه یاد شده، در مورد نکاح متعه نازل گردیده است.^۱

۱. دکتر محقق داماد، تحلیلی درباره شروط ضمن عقد نکاح، فصلنامه حق، دفتر دوم ص ۸۸، سال ۱۳۶۴.

راه حلی که دکتر راسل پیشنهاد نموده و قرن‌ها قبل از آن، اسلام آن را مطرح کرده است، همان پیشنهاد ازدواج موقت است. منتها با حدود و شرایطی خاص. یعنی کسانی که می‌توانند ازدواج کرده و بر مشکلات فاتق آیند باید همین کار را انجام بدهند و کسانی که از این راه نمی‌توانند بر مشکلات متعدد آن غلبه کنند، باید راه حلی منطقی و شرعی برای آنها اندیشیده شود تا با رفع نیاز جنسی از بی بندوباری و هرج و مرج جنسی که مشکلات فراوانی را برای جوامع بشری اعم از دنیوی و اخروی فراهم کرده، جلوگیری شود، این راه حل ازدواج موقت نام دارد.^۲ جوامع غربی و لائیک، راه دیگری را برای اراضی شهوات کسانی که نمی‌توانند همسر دائمی داشته باشند باز کرده‌اند و در روابطه زن و مرد، هیچ محدودتی ایجاد نکرده‌اند، ولی در جوامع اسلامی، نمی‌توان از راهکارهای غرب یا شرق استفاده کرد و نسخه‌های آنان را تجویز نمود. ولی کی‌توان از تأسیس حقوقی متعه تا حدودی برای کاستن جرائم و پیشگیر از فحشاء استفاده کرد. وقتی راه قانونی برای اراضی شهوان موجود باشد، توسل به راه‌های غیرقانونی محدود می‌گردد، به علاوه این راه‌ها خطرناکند و قابل اعتماد و اطمینان نیستند. بنابراین نکاح متعه، استفاده‌های گسترده‌ای دارد و می‌تواند در پیشگیری از جرائم ضد اخلاق نیز مؤثر باشد و راه مطمئنی برای روابط مشروع و ارضاء غرائز جنسی زن و مرد تلقی می‌شود و نیز در پاره‌ای از موارد، برای کسانی که به هر دلیل نمی‌خواهند زیر بار تعهدات سنگین ازدواج دائم بروند راه قانونی مناسبی است.^۳ اگر چه ممکن است از نکاح متعه نیز مانند هر نهاد قانونی دیگر سوء استفاده شود، به علاوه در شرایط کنونی اجرای قواعد مربوط به ازدواج موقت، در عمل با مشکلاتی روبه‌رو است. سوء استفاده‌های مهم مانند:

۱- تشکیل حرمسرا و فرار از منع قانونی جمع بیش از چهار زن

۱. استاد جعفر سبحانی، شیعه پاسخ می‌دهد، نشر مشرق، چاپ چهارم، پاییز ۱۳۸۰، ص ۹۷.

۲. رضوانی، علی اصغر، شیعه شناسی و پاسخ به شبهات، نشر مشرق، چاپ دوم، بهار ۱۳۸۴، ص ۴۹۴.

۳. ساچکو مورانا، ازدواج موقت، ۱۳۸۵، ص ۴.



۲- کسانی که مسئولیت پذیر نیستند و از ارتکاب قانونی نکاح دائم گریز دارند و نمی‌خوانند زیر بار تعهدات مالی نکاح دائم مانند پرداختن نفقه بروند می‌توانند در پوشش نکاح متعه به هدف‌های خود برسند.

۳- ممکن است مردان متأهل که زن‌های مناسب و شایسته‌ای دارند ولی زن‌های آنها اجازه ازدواج مجدد نمی‌دهند به ازدواج موقت پناه ببرند برخلاف اهداف قانونگذاری رفتار نمایند و بدین سان به پیدایش اختلاف و جدایی دامن بزنند.

جهت پیشگیری از سوء استفاده احتمالی، راه‌های ارائه شده است، مانند:

۱- ثبت ازدواج موقت: حقیقت آن است که تا کنون مقررات جامعی برای نکاح موقت به ویژه مقررات شکلی و ثبتی، پیش بینی و تدوین نشده است و تجربه‌ی مفیدی در اختیار نیست که با مطالعه آن بتوان درباره نکاح متعدد داوری کرد.

ازدواج موقت نیز مانند ازدواج دائم است. در ضرورت وجود آن تردیدی نیست، بنابراین حکومت و نهادهای قانون گذاری باید به طور جدی در این باره کار بکنند و مقررات لازم و راهکارهای اجرایی آن را هر چه زودتر تهیه و به تصویب برسانند.

به نظر می‌رسد که برای ثبت نکاح موقت تمام دفاتر اسناد رسمی مکلف باشد تقاضای متقاضیان را به ثبت برسانند ولی دفاتر مذکور، باید آثار این گونه ازدواج و خطرات و عواقب اقدامات غیرقانونی را به متقاضیان تذکر دهند. واقعیت‌ها را اگر چه تلخ باشند، نمی‌توان انکار کرد. تردیدی نیست که به دلایل گوناگون عده‌ای نمی‌توانند ازدواج بکنند، اگر راه ازدواج موقت به طور کلی برای این گروه‌ها بسته باشد راه‌های غیرقانونی باز است و باید در انتظار تخلف و فساد بود. پس باید چاره‌ای اندیشید و مقررات حقیقی نکاح متعه را شناسایی و اجرا کرد.^۱



۱. گرچی، ابوالقاسم، بررسی تطبیقی حقوق خانواده، انتشارات و چاپ دانشکده تهران، چاپ اول، ۱۳۸۴، ص ۱۶.

بخش سوم: علت یا حکمت متعه

از قراین و شواهد روایی و اجتماعی معلوم می شود که تشریح حکم متعه، از سوی قانونگذار اسلام، با توجه به رفع مشکلات افراد مجرد و جلوگیری از خطرات انحراف بوده و در خود قرآن نیز بعد از آن که تجویز کرده است که در صورت عدم تمکن نسبت به ازدواج دائم، با زنان آزاد، یا زنان غیر آزاد زناشویی کنند و همچنین تجویز ازدواج موقت، می فرماید: *يُرِيدُ اللّٰهُ اَنْ يَّخَفِّفَ عَنْكُمْ وَخَلَقَ الْاِنْسَانَ ضَعِيفًا*

خداوند می خواهد که به شما تخفیف دهد و انسان، ضعیف آفریده شده است .

با دقت در مجموع آیات ۲۴ تا ۲۸ سوره نساء استنباط می شود که: از نظر اسلام، اساس این است که مردان به طور دائم، با زنان آزاد، ازدواج کنند؛ اما اگر ضرورتی پیش آید، با یک درجه تخفیف، انسان مجاز می شود که با زن غیر آزاد، ازدواج کند یا به ازدواج موقت روی آورد. خلاصه، اگر هدف از ازدواج موقت، تنوع طلبی و چشیدن زنان گوناگون است، کار حرامی نیست، بلکه حلال است، اما حلال مذموم و منفور؛ و اگر هدف، رفع ضرورت و فرونشاندن عطش و گریز از زنا و گناه است، حلال است و حلال ممدوح؛ به یقین، افسار گسیختگی در متعه، سوء استفاده از قانون متعه و زمینه ساز پاره شدن رشته علاقه و دلبستگی زن و شوهر و به سردی گراییدن روابط زوجین است و هرگز اسلام چنین چیزی نمی پسندد^۱. باید این نکته را در نظر داشت که اساس ازدواج برای بقای نسل است نه برای هرزگی و عشقبازی و در مواردی که مرد دارای زن و فرزند است و زن دائمی در اختیار اوست، اگر به زن دائمی خود قناعت نکند و در پی یافتن متعه باشد او متعه را نشناخته و معلوم نیست مشارع مقدس، متعه را برای او حلال و مباح دانسته باشد، زیرا با این طرز تفکر همیشه با خانواده اصلی خود با سردی و کم مهری رفتار نموده و فکرش پیوسته به دنبال هوسبازی است و متعه برای او متزلزل

۱. بهشتی، دکتر احمد، خانواده در قرآن، ص ۹۹.



سازنده اساس و ریشه خانواده اوست و اگر پناه خدا چنین باشد مشارع آن را مباح نمی‌داند و تنها برای کسانی حلال می‌داند که به عنوان ادای وظیفه شرعی ازدواج موقت نمایند.^۱

بخش چهارم: تعدد زوجات در اسلام و حقوق مدنی

تعدد زوجات قبل از اسلام در بسیاری از سرزمین‌ها از جمله شبه جزیره عربستان وجود داشت و اسلام نمی‌توانست و مصلحت نبود که آن را یکسره از میان ببرد. لیکن برای حمایت از زن و جلوگیری از سوء استفاده‌هایی که از نظام چند زنی می‌شد حدود و قیودی برای آن مقرر داشت: اسلام تعدد زوجات را به حداکثر چهار زن دائم محدود کرد و انگهی شرط مهمی برای چند زنی گذاشت که عبارت از شرط عدالت بود.

قرآن کریم در این باره می‌فرماید: **فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً**^۲

یعنی اگر بیم دارید که عدالت نکنید فقط یک زن بگیرید.

بعضی گفته‌اند چون رعایت عدالت بین زنان متعدد غیر ممکن است تعدد زوجات در اسلام تعلیق به محال شده و ممنوع است و به آیه ۱۲۹ از سوره نساء استناد کرده‌اند که می‌فرماید:

« **وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ** »^۳

یعنی هرگز نمی‌توانید بین زنان به عدالت رفتار کنید، هر چند که بسیار خواسته باشید.

لیکن این تفسیر درست نیست و هیچ یک از مفسران بزرگ آن را نگفته است زیرا چگونه ممکن است پروردگار متعال نخست تعدد زوجات را با شرط عدالت تجویز کند و پس از چند آیه با اعلام این که شما هرگز ادر به اجرای عدالت نیستید آن را منع نماید. این شیوه سخن گفتن از مردان عادی هم پسندیده نیست تا چه رسد به خداوند متعال. پس همان طور که مفسران بزرگ گفته‌اند عدالتی که مردان توانایی آن را ندارد رعایت تساوی در عواطف و

۱. محمد بن علی، (ابوجعفر الصدوق)، من لا یحضره الفقیه، مترجم: غفاری، چاپ اول، نشر صدوق، سال ۱۳۶۸، ص ۱۱۵.

۲. سوره نساء، آیه ۳.

۳. همان، آیه ۱۲۹.



احساسات قلبی است که در اختیار آنان نمی‌باشد، لیکن این گونه عدالت شرط تعدد زوجات نیست.^۱ عدالتی که شرط چند زنی است تساوی در حقوق زنان مانند نفقه و قسم است. دنباله آیه ۱۲۹ از سوره نساء هم این نظر را تأیید می‌کند:

« فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ فَتَذَرُوهَا كَالْمُعَلَّقَةِ »

یعنی پس از یکی کاملاً روگردان مشوید که او را بی تکلیف رها کنید.

به علاوه تعدد زوجات در میان مسلمانان از صدر اسلام تا کنون وجود داشته و عمل و سیره مسلمانان حاکی از مشروعیت آن در اسلام است. اما باید یادآور شد که اسلام تعدد زوجات را برای موارد استثنایی تجویز کرده و اصل در اسلام تک همسری است. رعایت عدالت هم هر چند که غیر ممکن نمی‌باشد کاری است بس دشوار که از هر کس ساخته نیست، از این رو مسلمانان واقعی همیشه از چند زن داشتن پرهیز می‌کردند و جز در مواقع ضرورت به آن روی نمی‌آوردند بدین جهت نظام تعدد زوجات هیچ وقت در کشورهای اسلامی رواج زیاد نداشته و همواره استثنایی تلقی می‌شد، و خانواده مسلمان اغلب تک همسر بوده است.^۲ در حقوق جدید ایران، با توجه به فقه اسلامی و عرف و سنت مردم، تعدد زوجات منع نشده است. دلایلی مانند نازایی زن، عدم قدرت او به ایفای وظایف زناشویی، ابتلا زن به جنون یا امراض صعب العلاج، عدم تمکین زن از شوهر و مخصوصاً فزونی عده زنان بر مردان در زندگی امروز هم می‌تواند چند زنی را در موارد استثنایی توجیه کند. قبول نظام چند زنی آنهم در موارد استثنایی کم ضررتر از آن است که مرد روابط نامشروع با زنان دیگر داشته باشد یا زن اول خود را که حاضر به طلاق او نیست عملاً رها کند و از انجام وظایف خود نسبت به او سرباز زند. لیکن امروز نمی‌توان به مرد زن دار اجازه داد که آزادانه و بدون هیچ گونه قید و شرط اقدام به ازدواج مجدد نماید. زیرا این آزادی چه بسا موجب سوء استفاده مرد خواهد شد. در حقوق ایران، قبل از قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۳ تعدد زوجات، در صورتی که از حد مقرر

۱. دکتر سید حسن صفایی، و اسدالله امامی، حقوق خانواده، جلد اول، انتشارات و چاپ دانشگاه تهران، ۱۳۷۴، ص ۱۱۶.

۲. همان، ص ۱۱۷.



تجاوز نمی کرد، مجاز بود. قانون مدنی از قدرت به اجرای عدالت به عنوان شرط تعدد زوجات سخن نگفته بود و از حقوقی هیچ مانعی برای این که مرد چند زن بگیرد وجود نداشت. در زمانی که مبانی اخلاقی و مذهبی استوار بود، مردها کمتر از این اختیار سوء استفاده می کردند. وقتی که مرد به اصول و دستورهای اخلاقی و مذهبی پایبند باشد، از تعدد زوجات می پرهیزد و جز در موارد استثنایی و با اطمینان به رعایت عدالت در میان زنان متعدد، به یک زن بسنده می کند، چنان چه قرآن کریم دستور داده است. در عصری که مبانی اخلاقی و مذهبی سست شده، آزاد گذاردن مرد در انتخاب دو یا چند همسر مشکلات و گرفتاریهایی برای زن و مرد و کودکان خانواده به بار می آورد. با توجه به این نکات، قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۴۳، به منظور جلوگیری از سوء استفاده مرد و محدود کردن چند زنی و حمایت از زن برای نخستین بار اجازه دادگاه را در این خصوص لازم شمرد.

ماده ۱۴ - این قانون مقرر داشت (هرگاه مرد بخواهد یا داشتن زن، همسر دیگری اختیار نماید، باید از دادگاه تحصیل اجازه کند.)

دادگاه وقتی اجازه اختیار همسر تازه خواهد داد که با انجام اقدامات ضروری و در صورت امکان تحقیق از زن فعلی، توانایی مالی مرد و قدرت او را به اجرای عدالت احراز کرده باشد.

هرگاه مردی بدون تحصیل اجازه از دادگاه مبادرت با ازدواج نماید به مجازات مقرر در ماده ۵ قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰ - ۱۳۱۶ محکوم خواهد شد.

البته ماده ۱۴ قانون پیشین حمایت خانواده مشکلات عملی متعددی را پدید آورد و اختلافات نظرهایی را برانگیخت زیرا کامل نبود و نواقصی در آن وجود داشت. ولی قانون جدید حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳، به طرح و بحث جدیدی پرداخت و بسیاری از مشکلات حل شد.

مواد ۱۶ و ۱۷ که جایگزین ماده ۱۴ قانون پیشین شده اند، متضمن قواعد تازه ای درباره تعدد زوجات هستند، ماده ۱۶ می گوید:

مرد نمی تواند با داشتن زن، همسر دوم اختیار کند مگر در مواردی زیر:

۱- رضایت همسر اول

۲- عدم قدرت همسر اول به ایفای وظایف زناشویی

۳- عدم تمکین زن از شوهر

۴- ابتلاء زن به جنون یا امراض صعب العلاج موضوع بندهای ۵ و ۶ ماده ۸

۵- محکومیت زن وفق بند ۸ ماده ۸ قانون

۶- ابتلاء زن به هرگونه اعتیاد مضر برابر بند ۹ ماده ۸

۷- ترک زندگی خانوادگی از طرف زن

۸- عقیم بودن زن

۹- غایب مفقود الاثر شدن زن برابر بند ۱۴ ماده ۸

طبق ماده ۱۷: متقاضی باید تقاضانامه‌ای در دو نسخه به دادگاه تسلیم و علل و دلایل تقاضای خود را در آن قید نماید، یک نسخه از تقاضانامه ضمن تعیین وقت رسیدگی، به همسر او ابلاغ خواهد شد. دادگاه با انجام اقدامات ضروری و در صورت امکان تحقیق از زن فعلی و احراز توانایی مالی مرد و اجرای عدالت در مورد بند یک ماده ۱۶ اجازه اختیار همسر جدید خواهد داد.^۱

۱۰۱



بخش پنجم: فرق بین نکاح دائم و نکاح موقت

نکاح منقطع از بسیاری جهات مانند نکاح دائم است. شرایط و موانع نکاح منقطع همان است که در نکاح دائم آمده است به استثنای آنچه ذیلا گفته خواهد شد. آثار آن هم اصولا جز در مورد نفقه و ارث همان آثار نکاح دائم است به ویژه از لحاظ اولاد تفاوتی بین نکاح دائم و

۱. همان، ص ۱۲۲.

نکاح منقطع نیست و فرزند ناشی از این نکاح از کلیه حقوق فرزند ناشی از نکاح دائم برخوردار است. تفاوت عمده نکاح منقطع و دائم در امور زیر است:

۱- تعیین مدت در نکاح منقطع شرط لازم است. ماده ۱۰۷۵ قانون مدنی در این باره می گوید: (نکاح وقتی منقطع است که برای مدت معینی واقع شده باشد). پس اگر مدت در نکاح منقطع ذکر نشود بی شک نکاح منقطع واقع نخواهد شد

۲- تعیین مهر از شرایط اساسی نکاح منقطع است و در این گونه نکاح عدم ذکر مهر در عقد موجب بطلان است.

۳- در نکاح منقطع شوهر ملزم به دادن نفقه به زن خود نیست مگر اینکه دادن نفقه شرط شده یا عقد مبنی بر آن جاری شده باشد (ماده ۱۱۱۳ ق. م.) یعنی اتفاق به زن قبل از عقد مورد توافق طرفین واقع و بنای زوجین در زمان عقد بر آن باشد.

۴- در نکاح منقطع مقررات طلاق اجرا نمی شود و جدائی زنو شوهر با انقضاء یا بذل مدت یا فسخ نکاح تحقق می یابد.

۵- عده ی زوجه منقطعه پس از جدائی از شوهر (در غیر زن آبستن) دو طهر است اعم از اینکه جدائی به علت فسخ نکاح یا انقضاء یا بذل مدت باشد در حالی که عده ی فسخ نکاح یا طلاق در نکاح دائم سه طهر است.

ماده ۱۱۵۲ ق. م: عده طلاق و فسخ نکاح و بذل مدت و انقضاء آن در مدت نکاح منقطع در غیر حامل در طهرات مگر این که زن با اقتضای سن، عادت زنانگی نبیند که در این صورت، چهل و پنج روز است.

۶- در نکاح منقطع زن و شوهر از یکدیگر ارث نمی برند.

ماده ۹۴۰ ق.م: زوجین که زوجیت آنها دائمی بوده است، و ممنوع از ارث نباشند از یکدیگر ارث می‌برند.^۱

بخش ششم: اهمیت نکاح از دیدگاه آیات و روایات

همان طوری که انسان بودن، فطری و طبیعی انسان است و محال است که میان انسان و غیر انسان، جذب و انجذاب و ترکیب و توحید، صورت گیرد، ایمان به خدا هم فطری انسان است و بنابراین، غیر ممکن است که یک انسان مؤمن - که به یگانگی خداوند معتقد است - بتواند با یک انسان مادی یا مشرک، که از فطرت پاک و انسانی خود منحرف شده و فاصله گرفته است، با یک جذب و انجذاب کامل، به وحدت برسد و از راه ترکیب، دوگانگی را به یگانگی مبدل کند؛ بر همین اساس است که قرآن کریم می‌فرماید:

وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُوْمِنَ وَلَا مَهْ مُؤْمِنَةً خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكَةٍ وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُوْمِنُوا وَلَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ مِّنْ مُّشْرِكٍ وَلَا تُعْجَبْكُمْ؛

با زنان مشرک ازدواج نکنید تا این که ایمان بیاورند و کنیز با ایمان از زن مشرک بهتر است، اگر چه آن زن مشرک (از لحاظ زیبایی) مایه شگفتی شما باشد، و به مردان مشرک زن ندهید تا این که ایمان بیاورند و بنده با ایمان از مرد مشرک بهتر است، اگر چه آن مرد مشرک مایه شگفتی شما باشد.

۱۰۳



وقتی مرد یا زن با ایمان نتوانند با مشرک ازدواج کنند، مسلماً با افراد مادی هم نمی‌توانند ازدواج کنند؛ زیرا به هر حال، مشرک به خدایی معتقد است، ولی مادی به هیچ چیز معتقد نیست.

قرآن نه تنها چنین ازدواجی را منع کرده است، بلکه خاطر نشان می‌کند که میان این گونه افراد، جاذبه ای وجود ندارد .

۱. محقق حلی، شرایع الاسلام، ص ۱۶۲، (ما مقانی مناہج الیقین)

الرَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً وَالزَّانِيَةُ لَا يَنْكِحُهَا إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ؛

مرد زناکار جز با زن زناکار یا مشرک و زن زناکار نیز جز با مرد زناکار یا مشرک، نمی آمیزد.

کسانی هستند که به خدا معتقدند، اما به نبوت و رسالت اعتقاد ندارند ازدواج با اینها نیز صحیح نیست؛ زیرا ایمان به خدا بدون اعتقاد به نبوت، سازندگی ندارد و به همین جهت، باز سنخیتی میان مسلمان و این گونه افراد وجود ندارد^۱.

بخش هفتم: اهمیت نکاح از دیدگاه اخلاق و اجتماع

در اسلام تمام رفتارهای فردی و گروهی انسانها و روابط خانوادگی و اجتماعی آنان بر اساس قانون الهی تنظیم می شود که رعایت آن، سبب حفظ کانون خانواده، ایجاد پیوندهای درست اجتماعی، بهره مندی صحیح از محبت متقابل یکدیگر و ادامه زندگی سالم و شیرین خواهد بود. کسی که به سبب نداشتن همسر به حرام می افتد، مثلاً به نامحرم نگاه می کند، واجب است ازدواج کند. سزاوار است انسان به صفات کسی که می خواهد با او ازدواج کند، توجه داشته باشد و تنها به زیبایی و مال اکتفا نکند.^۲ قرآن به طور صریح و واضح دستور داده است که در جامعه اسلامی شرایط ازدواج مردان و زنان فراهم شود. رسول گرامی اسلام فرمودند: هیچ بنایی در اسلام به اندازه ازدواج، نزد خدا محبوب نیست.^۳

انس و آرامش: یکی از آثار ازدواج، انس با همسر و کسب و آرامش روحی است. انس و آرامش روحی یکی از نیازهای دائمی انسان است به همین علت، نمی تواند به تنهایی و دور از جامعه زندگی کند.



۱. آیت الله دکتر احمد بهشتی، خانواده در قرآن، تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ یازدهم، ۱۳۸۸، ص ۵۲.

۲. محمد حسین فلاح زاده، فقه ۲، نشر دانش حوزه، سال ۱۳۸۹، ص ۱۴۷.

۳. محمد رضا جباران، درسنامه علم اخلاق، جلد ۱، مرکز نشر هاجر، سال ۸۹، ص ۱۹۲.

تکامل: دومین فایده ازدواج این است که انسان سیر تکاملی خود را با سرعت بیشتری طی می‌کند، انسان با ازدواج، حس مسئولیت‌پذیری و دیگر دوستی را تجربه می‌کند و به تدریج از خودخواهی کودکانه دور می‌شود، با انتخاب همسر و قبول زندگی مشترک، همسر را در لذایذ و شادی‌های خود شریک می‌کند، با پیدایش فرزند دامنه این دیگر دوستی و مسئولیت‌پذیری توسعه می‌یابد و به جایی می‌رسد که انسان خود را فراموش می‌کند و همه توان و استعداد خود را برای خیر و سعادت خانواده به کار می‌گیرد و به این طریق نیز ازدواج به تکامل انسان کمک می‌کند.^۱ ازدواج شامل فوایدی دیگری می‌باشد از جمله همکاری در اداره زندگی، ادامه نسل و تأمین غریزه می‌باشد.

کسی که ازدواج نمی‌کند از سه جهت دچار خسارت می‌شود:

- ۱- در معرض آسیب‌های جدی روانی و اهتلالات عصبی قرار می‌گیرد، که عوارض جسمانی فراوانی را به دنبال دارد.
- ۲- از لذت مشروع تأمین غریزه محروم است.

۳- در لبه پرتگاهی است که با طغیان و سرکشی شهوت به روی انسان دهن باز کرده است.

در صورتی که انسان معیارهای اصیل اسلامی را در زندگی فراموش نکند از ناحیه ازدواج، هیچ زبانی متوجه او نمی‌شود ولی غفلت از این معیارها باعث می‌شود که ازدواج برای انسان خطرناک باشد.^۲

نتیجه‌گیری

نکاح را می‌توان با توجه به کتب الهی از زمان خلقت انسان مشاهده کرد و طبق آیه ۲۱ سوره روم، خداوند از آیات و نشانه‌های آفرینش جفتها و همسران را قرار می‌دهد که با عقد نکاح میان آنها دوستی و مهربانی حاصل شده و به آرامش برسند. عقد نکاح در میان عقود معین به

۱. همان، ص ۱۹۳.

۲. همان، ص ۱۹۸.



واسطه ویژگی خاص خود از جایگاه ویژه‌ای برخوردار است و آن چه باعث تمایز این عقد از سایر عقود و معاملات می‌شود عمدتاً ناشی از هدف و موضوع عقد نکاح است. عقد نکاح به دائم و منقطع تقسیم بندی می‌شود. نکاح برای کسی که ترس افتادن در حرام دانسته باشد واجب است اما برای کسی که در حالت عادی ترس افتادن در حرام را ندارد مستحب مؤکد است. همین که نکاح به درستی واقع شد حقوق و تکالیفی بر زن و شوهر حکومت می‌کند که به آثار عقد نکاح تعبیر می‌شود. درباره آثار نکاح اراده زن و شوهر حکومت ندارد و روابط بین آنها به طور مستقیم از طرف قانون تعیین شده، گویی قالبی است آماده که زن و شوهر خود را به توافق در آن نهادند. تکالیف مشترک بین زوجین که از آثار نکاح است، عبارتند از: حسن معاشرت که می‌تواند تمکین زوجه و وجوب پرداخت نفقه زوج را نام برد. نقطه مقابل تمکین نشوز است که تنها اختصاص به زن ندارد، بلکه مرد نیز ممکن است در برابر زوجه هویش از انجام تکالیف واجب خود طفره رود. دیگر از تکالیف معاضدت است که شامل تشیید مبانی خانواده و تربیت اولاد می‌شود. وفاداری یکی دیگر از تکالیف مشترک زوجین است. هم چنین ارثی که زن و شوهر از هم می‌برند نتیجه حقوقی مشترک حاصل از نکاح است. در مورد عدم ازدواج مجدد، اسلام تعدد زوجات را برای موارد اساسی تجویز کرده است و اصل در اسلام، نظام تک همسری است رعایت عدالت هم هر چند که غیر ممکن نمی‌باشد کاری است بس دشوار که از هر کس ساخته نیست. از این رو مسلمان واقعی، همیشه از چند داشتن پرهیز می‌کند. طبق آیه قران و سخن خداوند ازدواج موقت برای ضرورت قرار داده شده است و مفید هم خواهد بود به شرط آن که از آن سوء استفاده نشود، که متأسفانه امروزه در جامعه مشاهده می‌کنیم بسیاری از مردان متأهل بدون نیاز و از روی هوسرانی به این موضوع روی آوردند. در واقع اصل این قضیه برای افراد مجرد و تنگدست و کسانی که تشکیل خانواده برای آنها امکان نداشت ولی نیاز و ضرورت ایجاب می‌کرد که ازدواج کنند، قرار داده شده است و یا در آخر مردان متأهلی که با زنان ناشزه و یا زنی که تمکین نمی‌کرد زندگی می‌کنند و برای این که به گناه نیفتند مجبور به ازدواج موقت می‌شوند. در اصل می‌توان گفت اگر زنان وظیفه اصلی خود در خانواده را رعایت کنند و مرد را از هر لحاظ تمکین کنند، آن مرد هرگز به فکر



ازدواج مجدد و موقت نخواهد افتاد مگر آنکه هوسران باشد یا آنکه آنقدر از لحاظ مالی آن مرد تأمین باشد و برای اینکه خانواده بی سرپرست دیگری را تحت پوشش خود قرار دهد به ازدواج موقت روی آورد. ازدواج موقت در مواقع ضروری از جمله زمانی که مرد به سفرهای طولانی می‌رود و نیاز پیدا می‌کند و برای این که به گناه نیفتد تجویز شده است؛ نه برای مردی که با توجه‌اش در یک شهر در کنار هم زندگی می‌کنند و هر روزش را با کسی دیگر بگذرانند، این فرد از نظر خدا منفور است. قابل ذکر است که متأسفانه این موضوع از لحاظ قانونی پیگیری نمی‌شود، و به نظر من یکی از عوامل رایج طلاق‌های امروزه همین مورد می‌باشد. طی تحقیق انجام شده در دفترخانه ازدواج و طلاق این طور نتیجه حاصل شد که اگر حتی زوجه در شرایط ضمن عقد عدم رضایت خود را برای ازدواج دائم و یا موقت همسر امضاء کرده باشد، هنگامی که با دلیل و سند بتواند شکایت خود را مبنی بر ازدواج موقت اثبات کند، باز هم بعضی از قضات و یا زوج این قضیه را نمی‌پذیرند و دلیل و برهانهای زیادی برای رد شکایت صادر می‌کنند و همه چیز به ضرر زوجه تمام می‌شود. درست است که خداوند متعه و ازدواج مجدد را قرار داده است، ولی به شرطی که در مواقع ضروری از آن استفاده شود، حال اگر کسی با عدم رعایت این شرایط اقدام به کاری برخلاف ضرورت انجام داد باید از لحاظ قانونی پیگیری شود، زیرا در فقه امامیه هم تأکید این مسئله در مواقع ضروری می‌باشد، زیرا با عدم رعایت شرایط باعث از هم پاشیدن خانواده‌ها می‌شود و انحلال جامعه. امید است که این مسئله با دقت بیشتری بررسی شود و فقط به ظواهر آن توجه نشود.



منابع و مأخذ

۱. سید محمد مرتضی، الحسینی الواسطی الزبیدی، شح تاح العروس من جواهر القاموس، جلد دوم
۲. حسن بن یوسف بن مطهر، تذکره الفقهاء، مکتبه مرتضویه، ج ۲، تهران.
۳. احمد بن محمد نراقی، مستند الشیعه، ج ۲، بی تا، ص ۴۴۶.
۴. فخر الدین، طریحی، مجمع البحرين، نشر فرهنگ اسلامی، تهران، ج ۲، چاپ دوم، ۱۳۶۷، ص ۲۰.
۵. عبدالرحمن، الجزیری، الفقه المذاهب الاربعه، دارالاحیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ج ۴، ۱۴۰۶.
۶. لويس، معلوف، المنجد عربی به فارسی، ترجمه بندرریگی، انتشارات تهران، ۱۳۸۰.
۷. محمدجعفر، جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، انتشارات گنج دانش، ۱۳۶۳.
۸. آیت الله دکتر احمد بهشتی، خانواده در قرآن، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، چاپ یازدهم، ۱۳۸۸.
۹. حر عاملی، محمد بن حسن، وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه دارالاحیاء التراث العربی، بیروت، ج ۱۵.
۱۰. امامی، سید حسن، حقوق مدنی، ۱۳۶۳، ج ۴، چاپ دوم، تهران، کتابفروشی اسلامیة.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، ۱۳۸۵، ج ۱، چاپ هفتم، تهران، بهمن برنا.
۱۲. نجفی محمد حسن، صاحب جواهر، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، ۱۹۸۱ م، ج ۱، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.
۱۳. محقق داماد، سید مصطفی، حقوق مدنی، ۱۳۸۱، چاپ نهم، مرکز نشر علوم اسلامی.



۱۴. محقق داماد، سید مصطفی، تحلیلی درباره شروط ضمن عقد نکاح، فصل نامه حقوق، دفتر دوم، سال ۱۳۶۴.
۱۵. حجت الاسلام باقری، ناصری نژاد، برای تمام خانواده ها، انتشارات نصایح، سال ۱۳۸۵.
۱۶. سید محمد حسن بنی هاشم خمینی، توضیح المسائل مراجع، انتشارات جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، سال ۱۳۹۱.
۱۷. سید محمد کاظم، طباطبایی یزدی، العروة الوثقی، کتاب نکاح، مطبعه الاداب، نجف، سال ۱۳۴۳.
۱۸. محمد حسن، شیخ طوسی، خلاف، الطبعة الثانية، مطبعه رنگین، ج ۱، ۱۴۱۲، مسئله ۶۱۴۱.
۱۹. محمد رضا جباران، درسنامه علم اخلاق، ج ۱، مرکز نشر هاجر، سال ۱۳۸۹.

