

## تحلیل جرم امتناع از ثبت نکاح موقت و تبیین چالش‌های آن

سید علیرضا میرکمالی<sup>\*</sup> سید مهدی کاظمی<sup>\*\*</sup>

### چکیده

مداخله‌ی حقوق کیفری در حوزه‌ی خانواده امری انکارناپذیر است. مبنای اصلی این مداخله را می‌توان حفظ کیان خانواده و جلوگیری از انحلال آن دانست. با وجود این، در نظام حقوقی ایران مواردی وجود دارد که خانواده به مفهوم متبادر آن شکل نمی‌گیرد، اما حمایت کیفری قانون‌گذار در آن دیده می‌شود. نکاح موقت به عنوان نوعی ازدواج که با تعیین مهر و برای مدت معینی بین زوجین شکل می‌گیرد، از این موارد است. همان‌طور که در کلام فقهای شیعه نیز آمده است، هدف از این نوع ازدواج استمتاع است نه استیلا. با این حال ممکن است با باردار شدن زوجه و تولد فرزند، در نکاح موقت نیز همانند نکاح دائم مفهوم خانواده شکل بگیرد، به گونه‌ای که مستلزم حمایت کیفری شود. پس از پیروزی انقلاب اسلامی برای نخستین بار قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ ثبت نکاح موقت در سه مورد بارداری زوجه، توافق طرفین و وجود شرط ضمن عقد را الزامی نمود و برای خودداری زوج از ثبت نکاح در این موارد ضمانت اجرای کیفری مقرر کرد. بدیهی است نخستین تجربه‌ی نظام حقوقی در این خصوص خالی از ایراد نخواهد بود و با چالش‌ها و نارسایی‌هایی مواجه است که رسالت مقاله‌ی پیش رو، مطالعه و بررسی این موارد است.

### واژگان کلیدی

نکاح موقت، ثبت نکاح، قانون حمایت خانواده، شرط ضمن عقد، حمایت کیفری.

\*- استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (samirkamali@yahoo.com)

\*\* - کارشناسی ارشد حقوق خانواده دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسئول) (seyedbox@gmail.com)

تاریخ دریافت: ۹۶/۲/۱۰ تاریخ پذیرش: ۹۶/۴/۱۳

## مقدمه و بیان مسئله

نکاح موقت عقدی است که با تعیین مهر و برای مدت معین بین زوجین شکل می‌گیرد. این نوع ازدواج از مختصات فقه شیعه است که پذیرش آن توسط نظام حقوقی ایران با توجه به حساسیت‌های اجتماعی موجود نسبت به آن با چالش‌هایی مواجه بوده است. از جمله این موارد، مسئله‌ی ثبت نکاح موقت است. ثبت نکاح موقت به معنای نوشتن این قرارداد در دفاتر اسناد رسمی مستلزم اعلان آن است و موافقان و مخالفان جدی خود را دارد. از این رو، حقوق ایران نیز در الزامی کردن ثبت آن رویکردهای متفاوتی را داشته است. مخالفان ثبت نکاح موقت با رویکردی که گویی آن را از فقه اتخاذ کرده‌اند، هدف اصلی از نکاح موقت را استمتاع می‌دانند نه استیلا؛ لذا اصل را بر پنهانی بودن آن قرار داده و با اعلان و ثبت آن مخالف‌اند. در مقابل، برخی با توجه به اینکه عدم ثبت نکاح موقت زمینه‌ی سوءاستفاده را ایجاد می‌کند یا ممکن است موجب تضییع حقوق کودکان متولد از این نوع ازدواج شود، موافق ثبت آن هستند.

تا پیش از پیروزی انقلاب اسلامی، ثبت نکاح موقت همانند ثبت نکاح دائم در کلیه‌ی موارد الزامی بود و خودداری زوج از ثبت آن عنوان مجرمانه داشت و موجد مسئولیت کیفری بود. پس از پیروزی انقلاب اسلامی، ضمانت اجرای کیفری خودداری از ثبت نکاح محدود به نکاح دائم شد تا اینکه در سال ۱۳۹۱ با تصویب قانون حمایت خانواده، ثبت نکاح موقت در سه مورد یعنی باردار شدن زوجه، توافق طرفین و شرط ضمن عقد بر ثبت الزامی شد و برای مردی که از این امر استنکاف کند، ضمانت اجرای کیفری پیش‌بینی شد. این امر که اولین تجربه‌ی نظام حقوقی ایران پس از پیروزی انقلاب محسوب می‌شود، نیازمند مطالعه و بررسی است؛ به خصوص اینکه تا کنون پژوهش و تحقیق مستقلی به این موضوع اختصاص داده نشده است.

بدین منظور این مقاله با بررسی تحلیلی جرم امتناع از ثبت نکاح موقت و شناخت ارکان مادی و معنوی آن درصدد است، چالش‌های حقوقی این جرم را تبیین کند، زیرا به نظر می‌رسد نخستین تجربه‌ی حقوق ایران در جرم‌انگاری عدم ثبت نکاح موقت پس از انقلاب خالی از اشکال نباشد. در این راستا، ابتدا پیشینه‌ی ثبت نکاح موقت در نظام حقوقی ایران مطالعه شده و پس از آن برای تشحیذ هر چه بیشتر ذهن، مبانی و دلایل لزوم ثبت نکاح موقت شمرده شده است. در ادامه بزه مذکور با بررسی تحلیلی و تشریح عناصر مادی و معنوی آن بررسی شده و در نهایت چالش‌های این جرم شناسایی شده و پیشنهادهای برای اصلاح قانون ارائه شده است.

## ۱. پیشینه‌ی ثبت نکاح موقت<sup>۱</sup>

سابقه‌ی تقنینی نظام حقوقی ایران در خصوص الزام به ثبت نکاح موقت و ضمانت اجرای کیفری آن در دو وهله‌ی زمانی قبل و پس از پیروزی انقلاب اسلامی بررسی می‌شود:

### ۱-۱. قبل از پیروزی انقلاب اسلامی

نخستین قانونی که در ایران به طور تخصصی مربوط به ثبت اسناد می‌شود به سال ۱۲۹۰ شمسی باز می‌گردد، اما در این قانون هیچ مقرره‌ای مبنی بر لزوم ثبت نکاح اعم از دائم یا موقت وجود نداشت. متعاقباً در سال ۱۳۱۰ قانون ثبت اسناد و املاک به تصویب رسید که کماکان نیز با اصلاحاتی لازم‌الاجراست. در این قانون نیز مقرره‌ای در خصوص ثبت سند ازدواج وجود ندارد. نخستین قانونی که ثبت نکاح را الزامی کرد، قانون سبج احوال مصوب ۱۳۰۷ بود. به موجب ماده‌ی ۴ این قانون: «ظرف یک سال از تاریخ تأسیس شعب سبج احوال، زوجین باید ازدواج و طلاق خود را ظرف مدت ده روز از تاریخ وقوع، کتباً به نظمی و در نقاطی که نظمی تأسیس نشده باشد، به کدخدای محل اطلاع بدهند». همچنین وفق ماده‌ی ۵ قانون مذکور: «در موقع ازدواج یا طلاق، شوهر مکلف است ورقه‌ای که حاکی از وقوع عقد یا طلاق بوده و معرف زوجین باشد به امضای مجری صیغه رسانیده و برای ضبط در دفتر سبج احوال به نظمی یا شعب نظمی یا کدخدا تسلیم نماید. ادارات و مأمورین مزبور باید پس از تحقیق در صحت مندرجات ورقه، عین آن را در اسرع اوقات به دفتر سبج احوال بفرستند». مطابق این قانون اولاً تفاوتی بین ثبت نکاح دائم و موقت وجود نداشت، زیرا مقنن به طور اطلاق ثبت نکاح را ظرف مدت ده روز از تاریخ وقوع آن الزامی می‌دانست. ثانیاً تکلیف ثبت نکاح بنا بر ماده‌ی ۵ قانون مزبور، ظاهراً بر عهده‌ی شوهر بود. ثالثاً ضمانت اجرای کیفری برای خودداری از ثبت نکاح در مهلت ده روزه مقرر نشده بود.

متعاقباً با تصویب ماده‌ی ۹۹۳ قانون مدنی در تاریخ ۱۳۱۳/۱۱/۲۷، دوباره الزام بر اطلاع دادن ازدواج اعم از دائم و منقطع به اداره‌ی سبج احوال حکم داده شد.

با تصویب قانون اصلاح قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۱۹، بار دیگر بر لزوم ثبت نکاح موقت تأکید شد. مطابق ماده‌ی ۱ این قانون: «در هر محل وقایع چهارگانه تولد، ازدواج، طلاق و وفات باید در دفاتر ثبت احوال طبق این قانون ثبت شود» و مطابق ماده‌ی ۲۸ آن: «سردفترهای رسمی

۱- برای نکاحی که با مدت معین منعقد می‌شود، اصطلاحات «متعه»، «نکاح منقطع»، «نکاح مؤجل» و «نکاح موقت» یا ازدواج موقت استعمال شده است. قانون مدنی از اصطلاح «نکاح منقطع» استفاده و از استعمال لفظ «متعه» احتراز کرده است. اما نظر به اینکه قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ در مواد ۲۱ و ۴۹ (به عنوان عنصر قانونی جرم امتناع از ثبت نکاح موقت) از عبارت «نکاح موقت» استفاده کرده است، ما نیز در این مقاله از این اصطلاح بهره خواهیم برد.

ازدواج و طلاق مکلف هستند هر نوع عقد ازدواج و طلاق و رجوع و بذل مدت که در دفاتر ثبت می‌کنند، در صفحه‌ی مخصوص شناسنامه طرفین قید کرده و مراتب را در ظرف پانزده روز به نماینده‌ی ثبت احوال اعلام نمایند. نمایندگان ثبت احوال مکلف‌اند پس از وصول اعلامیه‌های فوق‌الذکر، مراتب را در مستندات مربوط به زوجین ثبت نمایند».

همچنین با تصویب قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵ که کماکان نیز لازم‌الاجراست، الزام ثبت نکاح اعم از دائم و موقت در کلیه موارد و به صورت مطلق محفوظ ماند. از جمله ماده‌ی ۳۳ این قانون مقرر می‌دارد: «کلیه وقایع ازدواج و طلاق یا وفات زوج یا زوجه و رجوع و بذل مدت و فسخ نکاح باید در دفاتر ثبت کل وقایع ثبت شود...»

نخستین قانونی که برای خودداری از ثبت نکاح موقت ضمانت اجرای کیفری پیش‌بینی کرد، قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰ بود. بنابراین اگر چه ثبت نکاح موقت از سال ۱۳۰۷ الزامی شد، اما ضمانت اجرای کیفری آن نخستین بار در سال ۱۳۱۰ وضع شد و مجازات موضوع ماده‌ی ۱ قانون مزبور، سالیان سال و تا قبل از پیروزی انقلاب اسلامی، در خصوص خودداری از ثبت نکاح اعم از دائم و موقت قابل اعمال بود. مطابق ماده‌ی ۱ این قانون: «در حوزه‌هایی که وزارت عدلیه معین می‌نماید، هر ازدواج و طلاقی که واقع شود، باید در یکی از دفاتری که مطابق نظام‌نامه‌های وزارت عدلیه تنظیم می‌شود، به ثبت برسد. در صورتی که مجری صیغه‌ی 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 قبale‌ی ازدواج یا طلاق‌نامه را به ثبت برساند».

این ماده به لزوم وقوع نکاح در دفترخانه توجهی نداشت و با اشاره به صرف لزوم ثبت نکاح به زوج مهلت داد که پس از اجرای صیغه‌ی طلاق یا نکاح در محلی غیر از دفترخانه آن را ثبت کند. با وجود این، اصلاح وارد به این ماده<sup>۱</sup> در تاریخ ۱۳۱۶/۲/۲۹ با اضافه کردن کلمه‌ی «واقع» در کنار واژه‌ی ثبت، امکان اجرای صیغه نکاح را پیش از ثبت آن در غیر از دفترخانه ممنوع کرد و با حذف مهلت بیست روزه برای زوج به منظور ثبت نکاح، مجازات مقرر در ماده‌ی ۱ را به محض وقوع چنین عقدی مجرا دانست.

۱- ماده‌ی ۱ اصلاحی: «در نقاطی که وزارت عدلیه معین و اعلام کند، 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 تأدیبی محکوم می‌شود و همین مجازات درباره عاقدی که در این نقاط بدون داشتن دفاتر رسمی، مبادرت به اجرای صیغه‌ی ازدواج یا طلاق یا ثبت یا رجوع نماید، اعمال می‌گردد».

اصلاحیه‌ی وارد به ماده‌ی ۱ قانون راجع به ازدواج در تاریخ ۱۳۱۷/۹/۲۶ عقود نکاح واقع شده در حوزه‌هایی که از طرف وزارت عدلیه آگهی نشده است را تعیین تکلیف و شوهر را مکلف کرد که چنانچه در آن مناطق در غیر دفاتر رسمی مبادرت به ازدواج یا طلاق نماید، ظرف بیست روز پس از وقوع آن با مراجعه به یکی از دفاتر رسمی قباله‌ی ازدواج یا طلاق نامه یا رجوع را به ثبت برساند و در غیر این صورت مجازات مندرج در ماده‌ی فوق‌الذکر بر وی اعمال می‌شود.

### ۲-۱. پس از پیروزی انقلاب اسلامی

پس از پیروزی انقلاب، اطلاق مقررات مربوط به لزوم ثبت نکاح موقت کماکان پا برجا بود و مخصص صریح یا ضمنی‌ای نسبت به آن در قوانین بعدی وجود نداشت. همچنین ضمانت اجرای کیفری ماده‌ی ۱ قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰، کماکان وجود حقوقی داشت و با تصویب قانون تعزیرات مصوب ۱۳۶۲ نیز که هیچ اشاره‌ای به جرم‌انگاری عدم ثبت نکاح ولو نکاح دائم نداشت، اعتبار حقوقی خود را از دست نداد. با این حال فقهای شورای نگهبان طی نظریه‌ی شماره‌ی ۱۴۸۸ مورخ ۱۳۶۳/۵/۹، مجازات متعاقدین و عاقد را در عقد ازدواج غیررسمی در ماده‌ی ۱ قانون راجع به ازدواج خلاف شرع اعلام کردند (مهرپور، ۱۳۷۱: ۲۶۸). این نظر در حالی ارائه شد که ماده‌ی ۱ قانون مزبور با هدف منظم کردن ازدواج و کاهش اختلافات مربوط به وقوع آن مقرر شده بود و همچنین در این قانون تخلف از این الزام، بطلان نکاح را در پی نداشت.

مشکلات ناشی از این نظریه باعث شد مقنن در سال ۱۳۷۵ در قانون مجازات اسلامی (تعزیرات)، دوباره نکاح بدون ثبت را جرم‌انگاری کند، با این تفاوت که در این قانون، تنها برای خودداری از ثبت نکاح دائم و نه موقت، مجازات در نظر گرفته شد. از نظر حقوقی، با تصویب این قانون ماده‌ی ۱ قانون راجع به ازدواج نسخ شد و اعتبار خود را از دست داد. مطابق ماده‌ی ۶۴۵ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵: «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».

بنابراین در مقام مقایسه‌ی وضعیت نظام حقوقی ایران قبل از پیروزی انقلاب اسلامی و بعد از آن درباره‌ی ثبت نکاح موقت و ضمانت اجرای کیفری آن می‌توان گفت:

اولاً، تا قبل از پیروزی انقلاب، ثبت نکاح موقت به موجب قوانین متعددی در کلیه‌ی موارد الزامی بود. درحالی‌که پس از پیروزی انقلاب، با اعلام غیرشرعی بودن مجازات عدم ثبت نکاح و متعاقب آن خودداری از جرم‌انگاری امتناع از ثبت نکاح موقت، در عمل تمایل قانون‌گذار بر

عدم لزوم ثبت این نوع نکاح بود. در حالی که ناسخ صریح یا ضمنی‌ای مبنی بر نسخ قوانینی که حاکی از لزوم ثبت نکاح موقت بودند - از جمله ماده‌ی ۹۹۳ قانون مدنی و ماده‌ی ۳۳ قانون ثبت احوال - وجود نداشت!

ثانیاً، تا قبل از پیروزی انقلاب و به موجب ماده‌ی ۱ قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰، برای خودداری از ثبت نکاح موقت در کلیه‌ی موارد آن مجازات حبس تأدیبی از یک تا شش ماه مقرر شده بود که فاعل آن محدود به زوج می‌شد. در حالی که پس از پیروزی انقلاب، ماده‌ی ۶۴۵ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ تنها برای عدم ثبت ازدواج دائم مجازات حبس تعزیری تا یک سال را فقط برای مرد، در نظر گرفت.

### ۳-۱. وضعیت فعلی نظام حقوقی ایران

در حال حاضر، با تصویب قانون حمایت خانواده در اسفند ماه ۱۳۹۱ از یک سو وضعیت لزوم یا عدم لزوم ثبت نکاح موقت به صراحت مشخص شده است. به موجب ماده‌ی ۲۱ این قانون: «نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در جهت محوریت و استواری روابط خانوادگی، نکاح دائم را که مبنای تشکیل خانواده است مورد حمایت قرار می‌دهد. نکاح موقت نیز تابع موازین شرعی و مقررات قانون مدنی است و ثبت آن در موارد زیر الزامی است: ۱. باردار شدن زوجه؛ ۲. توافق طرفین؛ ۳. شرط ضمن عقد» بنابراین، این ماده ثبت نکاح موقت را تنها در سه مورد فوق‌الذکر لازم می‌داند. همچنین این ماده، مقررات سابق مبنی بر لزوم ثبت نکاح موقت در کلیه‌ی موارد از جمله ماده‌ی ۹۹۳ قانون مدنی و ماده‌ی ۳۳ قانون ثبت احوال را تخصیص می‌زند (کاظمی، ۱۳۹۵: ۲۳۸). از سوی دیگر، ماده‌ی ۵۸ قانون حمایت خانواده با نسخ صریح ماده‌ی ۶۴۵ قانون تعزیرات مصوب ۱۳۷۵ و قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰ وضعیت ضمانت اجرای کیفری امتناع از ثبت نکاح موقت در ماده‌ی ۴۹ این قانون را کاملاً روشن کرده است. مطابق این ماده، برای نخستین بار پس از انقلاب، خودداری از ثبت نکاح موقت در سه مورد الزامی آن یعنی باردار شدن زوجه، توافق طرفین و شرط ضمن عقد جرم شناخته شده و برای آن مجازات جزای نقدی درجه‌ی پنج یا حبس تعزیری درجه‌ی هفت تعیین شده است.

### ۲. مبانی حقوقی لزوم ثبت نکاح موقت

به طور کلی مبنای ثبت اعمال و وقایع حقوقی از حیث اثباتی اهمیت دارد و عقد نکاح اعم از دائم و موقت نیز از این قاعده مستثنی نیست. بنابراین «تسهیل در اثبات نکاح» را می‌توان مبنای اصلی لزوم ثبت آن دانست (صفایی و امامی، ۱۳۹۳: ج ۱، ص ۵۲؛ جلالی، ۱۳۹۳: ۵۵؛ مدنی، ۱۳۸۵: ج ۸،

ص ۱۷۳؛ یوسف‌زاده، ۱۳۹۲: ۶۶)، اما با تشریح این مفهوم می‌توان به مبانی دیگری دست یافت که برخی به نظم عمومی و برخی به حقوق خصوصی افراد مربوط می‌شود.

## ۱-۲. جلوگیری از اشتغال قضایی

با توجه به اینکه در جامعه‌ی ایران نکاح موقت معمولاً به صورت پنهانی واقع می‌شود، فرزندان متولد از آن و در بعضی موارد زوجه‌ی منقطعه برای رسیدن به حقوق خود در اثبات نکاح موقت با مشکل مواجه می‌شوند. از این رو با طرح دعوی در نزد مراجع قضایی و به منظور اثبات اصل نکاح موقت موجب اشتغال دادگاه خواهند شد؛ امری که با سیاست‌های قضا‌زدایی و کاهش حجم پرونده‌های قضایی تناسبی ندارد. با ثبت نکاح موقت در دفاتر اسناد رسمی، سند ازدواج عنوان «سند رسمی» به خود می‌گیرد و می‌توان در برابر طرفین نکاح و اشخاص ثالث به آن استناد کرد و هیچ کس نمی‌تواند اعتبار آن را نادیده بگیرد. این ویژگی مهم سند رسمی، یعنی اعتبار آن در برابر اشخاص ثالث، امتیازی است که سند عادی در هیچ صورتی ندارد (شمس، ۱۳۹۲: ۹۸). به این ترتیب با ثبت رسمی نکاح موقت طرفین آن و اشخاص ثالث، هیچ یک توان انکار نکاح واقع شده را ندارند و اشخاص ذی‌حق مجبور نیستند برای اثبات حق خود در نزد مراجع قضایی طرح دعوی کنند. بنابراین ثبت نکاح موقت، مانع تراکم کار قضات و طرح دعاوی متعدد خواهد شد (یوسف‌زاده، ۱۳۹۲: ۶۶؛ مدنی، ۱۳۸۵: ۱۷۳/۸).

## ۲-۲. حمایت از حقوق کودک

در حقوق اسلام، کودکان متولد از نکاح موقت نسب مشروع و قانونی دارند و از حیث برخوردارگی از حقوق مثل نفقه، حضانت و ارث هیچ تفاوتی با کودکان متولد از نکاح دائم ندارند (روشن، ۱۳۹۳: ۸۹). با توجه به اینکه استحقاق کودک از حقوق مدنی فرع بر احراز نسب اوست، اگر ازدواج موقت والدین به ثبت نرسیده باشد، فرزند متولد از فراش نکاح موقت راه دشواری را در اثبات اصل نکاح موقت و سپس در اثبات نسب خود خواهد داشت (غفاری، ۱۳۹۵: ۱۲۵). در موارد نفی ولد توسط زوج نیز این دشواری مضاعف می‌شود؛ چرا که نفی ولد در نکاح منقطع به لعان نیاز ندارد و به صرف انکار زوج محقق می‌شود (عبده بروجردی، ۱۳۹۵: ۳۱۵). بدین خاطر قانون جدید حمایت خانواده، لزوم ثبت نکاح موقت را از حین «بارداری» زن مقرر کرده است نه تولد فرزند. به این ترتیب یکی از مبانی مهم ثبت نکاح موقت را می‌توان حفظ حقوق فرزندان متولد از آن دانست (صفایی و امامی: همان؛ کاتوزیان، ۱۳۹۲: ج ۱، ص ۱۲۵؛ رسولی، ۱۳۹۳: ۸۳؛ ابهری و دیگران، ۱۳۹۴: ۱۴۸).

## ۲-۳. حمایت از حقوق زوجین

تحقق نکاح موقت برای هر یک از زوجین حقوقی را به همراه خواهد داشت. مطابق ماده‌ی ۱۰۹۵ قانون مدنی: «در نکاح منقطع، عدم ذکر مهر در عقد موجب بطلان است». بنابراین حق زوجی منقطعه نسبت به مهریه از حقوق مسلم وی محسوب می‌شود. همچنین بر اساس ماده‌ی ۱۱۱۳ قانون مذکور، اگر در ضمن عقد نکاح منقطع شرط پرداخت نفقه شده باشد، زوجی منقطعه مستحق نفقه نیز است. از طرفی حق استمتاع جنسی از مهم‌ترین حقوقی است که با وقوع نکاح منقطع برای هر یک از طرفین ایجاد می‌شود.

در شرایطی که ثبت نکاح موقت الزامی نباشد و هر یک از زوجین اصل نکاح را انکار کند، دستیابی به هر یک از حقوق مذکور برای طرف دیگر دشوار خواهد شد. بنابراین یکی از اهداف و دلایل ثبت نکاح موقت را می‌توان حمایت از حقوق زوجین به ویژه زوجه دانست (یوسف‌زاده، ۱۳۹۲: ۶۶؛ نیکوند، ۱۳۹۳: ۶۷). از همین رو قانون حمایت خانواده یکی از موارد الزامی ثبت نکاح موقت را توافق مستقل زوجین یا وجود شرط ضمن‌العقد بر ثبت نکاح دانسته است.

## ۲-۴. پیشگیری از سوءاستفاده‌ی احتمالی

برخی نویسندگان ضمن اشاره به اینکه در جامعه‌ی کنونی ایران، ازدواج موقت زمینه‌ساز سوءاستفاده‌های متعددی می‌شود، الزامی شدن ثبت آن را در پیشگیری از این سوءاستفاده‌ها مؤثر می‌دانند (گرچی و دیگران، ۱۳۹۲: ۱۶۴-۱۶۱). به زعم ایشان «برای ثبت نکاح موقت باید دفترچه‌های جداگانه‌ای غیر از دفترچه‌های نکاح دائم تشریفات ثبت سبک باشد و تمام دفاتر اسناد رسمی مکلف باشند 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.

در دفترچه‌های نکاح موقت که باید برای مطالعه و امضای طرفین پیشاپیش در اختیار آنها گذاشته بشود، تمام شرایط قانونی ذکر شود و به هر یک از متقاضیان یادآوری شود که می‌توانند شرایط ضمن‌عقدی را که در نظر دارند از میان شروط چاپی پیشنهادی برگزینند. این دفترچه‌ها باید در دفتر اسناد رسمی یا با حضور سردفتر امضاء شود و در اختیار طرفین قرار بگیرد، تا در صورت نیاز به مراجع رسمی و محاکم ارائه شود» (گرچی و دیگران، ۱۳۹۲: ۱۶۲)

با لحاظ این ترتیبات، ثبت نکاح موقت می‌تواند از سوءاستفاده‌های اجتماعی آن جلوگیری کند. نظام حقوقی ایران تا پیش از پیروزی انقلاب که ثبت ازدواج موقت را در کلیه‌ی موارد الزامی



می‌دانست، از این رویکرد تبعیت می‌کرد، اما در حال حاضر با قرار دادن اصل بر عدم لزوم ثبت این نکاح مبنای مزبور را نپذیرفته است.

### ۳. بررسی جرم امتناع از ثبت نکاح موقت<sup>۱</sup>

عنصر قانونی جرم امتناع از ثبت نکاح موقت در ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ آمده است. مطابق این ماده: «چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی به ازدواج دائم، طلاق یا فسخ نکاح اقدام یا پس از رجوع تا یک ماه از ثبت آن خودداری یا در مواردی که ثبت نکاح موقت الزامی است از ثبت آن امتناع کند، ضمن الزام به ثبت واقعه به پرداخت جزای نقدی درجه‌ی پنج و یا حبس تعزیری درجه‌ی هفت محکوم می‌شود. این مجازات در مورد مردی که از ثبت انفساخ نکاح و اعلام بطلان نکاح یا طلاق استنکاف کند نیز مقرر است». موارد الزامی ثبت نکاح موقت نیز در ماده‌ی ۲۱ قانون مزبور، ذکر شده است که عبارت‌اند از: باردار شدن زوجه، توافق طرفین و شرط ضمن عقد. در ادامه رکن مادی، رکن معنوی و مجازات بزه امتناع از ثبت نکاح موقت بررسی می‌شود.

#### ۳-۱. رکن مادی

رکن مادی جرم تنها شامل رفتاری که از مرتکب سر می‌زند نیست، بلکه عنصر مادی جرم سه جزء دارد که بدون تحقق کامل آنها رکن مادی به وجود نیامده و در نتیجه جرم مورد نظر رخ نمی‌دهد. اولین جزء عبارت است از رفتار فیزیکی که ممکن است فعل یا ترک فعل باشد. دومین جزء رکن مادی، شرایط لازم و خاصی است که قانون‌گذار به تناسب هر جرم لحاظ کرده است. این شرایط ممکن است مربوط به مجرم، بزه‌دیده، زمان و مکان ارتکاب جرم و یا هر چیز دیگری باشد. در نهایت سومین جزء رکن مادی، وقوع نتیجه‌ی مشخص از سوی مقنن است. بر این اساس، جرم امتناع از ثبت نکاح موقت با تشریح هر یک از موارد ذکر شده مطالعه خواهد شد.

#### ۳-۱-۱. رفتار فیزیکی

فعل ثبت کردن در اصطلاح حقوقی عبارت است از: «نوشتن قرارداد یا یک عمل حقوقی یا احوال شخصیه یا یک حق (مانند حق اختراع) و یا هر چیز دیگر (مانند علامات) در دفاتر مخصوصی که قانون معین می‌کند» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۴: ۱۸۵)

۱- با توجه به اینکه قانون‌گذار در ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده، از عبارت «امتناع از ثبت» استفاده کرده است؛ لذا عنوان مجرمانه‌ی دقیق این رفتار را باید «امتناع از ثبت نکاح موقت» دانست.

رفتار فیزیکی جرم امتناع از ثبت نکاح موقت عبارت از خودداری زوج نسبت به ثبت نکاح موقت در دفاتر اسناد رسمی است. بنابراین رفتار فیزیکی این جرم از نوع «ترک فعل» در برابر تکلیف و وظیفه‌ای است که مقنن برای فرد در نظر گرفته است (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲: ۲۳).

شبهاتی که درباره‌ی تحلیل رفتار فیزیکی جرم امتناع از ثبت نکاح دائم به اقتران زمانی ازدواج کردن (فعل مثبت) و خودداری از ثبت (فعل منفی) وجود دارد (اسدی، ۱۳۹۲: ۱۸۴)، در مورد خودداری از ثبت نکاح موقت وارد نیست. توضیح اینکه سیاق قانون‌گذار در ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده در خصوص خودداری از ثبت نکاح دائم به نحوی است که گویا اراده‌ی وی بر مجازات مردی است که ازدواج خود را در دفاتر رسمی ثبت نمی‌کند. این شبهه از این قسمت عبارت ماده‌ی ۴۹ که مقرر می‌دارد: «چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی به ازدواج دائم... اقدام کند...» به دست می‌آید. این در حالی است که طبیعت موارد الزامی ثبت نکاح موقت به نحوی است که دلالت بر این دارد که ثبت این نوع نکاح همواره باید بعد از انعقاد آن صورت پذیرد، زیرا باردار شدن زوجه همواره پس از ازدواج رخ می‌دهد و در مورد توافق و شرط ضمن عقد نیز اگر اقتران زمانی وقوع نکاح و ثبت آن شرط باشد، دیگر جهتی برای توافق طرفین به ثبت باقی نمی‌ماند و درج چنین توافقی تحصیل حاصل خواهد بود.

### ۳-۱-۲. شرایط مقارن با رفتار فیزیکی

برای تحقق هر جرمی، فعل یا ترک فعل مرتکب باید در شرایط خاصی رخ داده باشد (میرمحمد صادقی، ۱۳۹۲: ۲۵). در جرم امتناع از ثبت نکاح موقت، برخی از این شرایط مربوط به زوج و برخی مربوط به زوجه و پاره‌ای دیگر مربوط به نوع نکاح است که در ادامه بررسی می‌شود.

### ۳-۱-۲-۱. زوج بودن مرتکب

اگر چه از ظاهر مادتین ۲۰ و ۲۱ قانون حمایت خانواده در خصوص الزام به ثبت نکاح و همچنین مقررات مربوط به تشریفات ثبت نکاح از جمله نظامنامه دفتر ثبت ازدواج و طلاق مصوب ۱۳۱۰ این مطلب استفاده نمی‌شود که تکلیف به ثبت تنها متوجه زوج است، اما ماده‌ی ۴۹ این قانون با استعمال قید «مردی» مجازات امتناع از ثبت را تنها برای مرد مقرر کرده است (گلدوزیان، ۱۳۹۳: ۵۹۴؛ قانع و محمدی، ۱۳۹۳: ۲۰۶).

اگر چه این شرط به وضوح از ظاهر ماده‌ی مزبور استنباط می‌شود، با این حال نظریه‌ی اکثریت قضات دادگاه تجدیدنظر استان تهران بر این بوده است که واژه‌ی «مرد» از باب غلبه بوده و ضمانت

اجرای ماده‌ی ۴۹ فوق شامل زن نیز می‌باشد (قربان‌وند، ۱۳۹۳: ۱۵۴). در مقابل، اقلیت قضات معتقد بودند که با توجه به اصل قانونی بودن جرائم و مجازات‌ها، مجازات فوق شامل زن نمی‌شود (همان). روشن است که نظر اکثریت قضات، صرف نظر از اینکه با ظاهر صریح ماده‌ی ۴۹ منافات دارد، مغایر اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها و همچنین اصول تفسیر مضیق و تفسیر به نفع متهم نیز است. انحصار ضمانت اجرای کیفری به مرد و عدم جرم‌انگاری عمل زوجه به قوانین قدیم بازمی‌گردد و یادگار دورانی است که اراده‌ی زنان نقشی در تشریفات نکاح و حتی اصل نکاح نداشت (اسدی، ۱۳۹۲: ۱۸۰). در آن دوران به لحاظ حضور کم‌رنگ زنان در اجتماع منطقی نبود که قانون‌گذار تکلیف به ثبت ازدواج را بر دوش زن بگذارد و برای خودداری وی از این عمل ضمانت اجرای کیفری نیز مقرر کند، اما با لحاظ وضع جامعه‌ی امروز و حضور بیشتر زنان در فعالیت‌های اجتماعی و اراده‌ی مؤثر ایشان در تصمیم‌گیری‌ها و ازدواج، اختصاص مجازات به مرد دور از عدالت است و عنوانی جز تبعیض بر آن نمی‌توان نهاد. از طرفی دلیلی وجود ندارد تا ثبت نکاح فقط به سود زوجه باشد، بلکه با تحقق نکاح، مرد نیز صاحب حقوقی خواهد شد که خودداری زوجه از ثبت ممکن است به این حقوق آسیب رساند. به علاوه در صورتی که مخاطب کیفر امتناع از ثبت هر یک از زوجین باشند، ترس از مجازات شدن باعث خواهد شد تا هر یک از ایشان پیش‌دستی کرده و به ثبت نکاح اقدام کند. امری که هم هدف قانون‌گذار را محقق می‌کند و هم مانع مجازات طرف دیگر می‌شود؛ چرا که با ثبت نکاح در واقع خواست اصلی قانون‌گذار حاصل شده است و جامعه نیز سودی از مجازات طرف ممتنع نمی‌بیند. به این ترتیب شایسته است تا در اصلاحات بعدی، مجازات خودداری از ثبت متوجه هر دو طرف نکاح یعنی زوج و زوجه شود.

نکته‌ی دیگری که در خصوص مرتکب جرم امتناع از ثبت وجود دارد، عبارت است از اینکه اگر شخصی به دیگری وکالت در انعقاد نکاح دهد و وکیل (عاقده) صیغه‌ی نکاح را جاری اما از ثبت آن خودداری کند، می‌توان وی را مشمول ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده دانست؟ این ابهام از آنجا ناشی می‌شود که قانون‌گذار در ماده‌ی مزبور، به جای آنکه از لفظ «زوج» استفاده کند، از لفظ «مرد» بهره جسته است.

در پاسخ به این پرسش، برخی امتناع از ثبت وکیل یا عاقد را مصداق معاونت تلقی کرده و آن را بر اساس عموماً ماده‌ی ۱۲۶ قانون مجازات اسلامی قابل تعقیب می‌دانند (معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۸۲: ۲۵). در مقابل، برخی دیگر به تبع اصل قانونی بودن جرایم و مجازات‌ها رفتار عاقد را فاقد وصف مجرمانه دانسته‌اند و تنها زوج را قابل تعقیب می‌دانند (همان، ۱۳۸۲: ۲۶). با توجه به نظریه‌ی استعاری بودن فعل معاون که در نظام حقوقی ایران پذیرفته شده است

(اردبیلی، ۱۳۹۳: ج ۲، ص ۱۲۱)، نمی‌توان عمل عاقد را معاونت توصیف کرد، زیرا در این فرض، رفتاری از جانب مرتکب اصلی جرم یعنی زوج مبنی بر خودداری از ثبت نکاح رخ نداده است. از طرفی با توجه به سیاق ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده و قرائن لفظیه‌ای از جمله «رجوع» و «طلاق»، لفظ «مرد» اطلاق خود را از دست خواهد داد (کاظمی، ۱۳۹۵: ۳۶۱).

### ۳-۲-۲. عدم ثبت در دفاتر رسمی ازدواج یا ازدواج و طلاق

قید «دفاتر رسمی» در ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده، مؤید ضرورت رسمی بودن ثبت نکاح است. با این ترتیب، ثبت نکاح در اوراق و نوشته‌ها به صورت عادی و غیررسمی نمی‌تواند رافع مسئولیت کیفری باشد (اسدی، ۱۳۹۲: ۱۸۶). همچنین ثبت نکاح در دفاتر رسمی غیر از دفاتر ازدواج یا ازدواج و طلاق نیز کافی نیست. در این خصوص تبصره‌ی ماده‌ی ۲۱ قانون حمایت خانواده مقرر می‌دارد: «ثبت وقایع موضوع این ماده و ماده‌ی ۲۰ این قانون در دفاتر اسناد رسمی ازدواج یا ازدواج و طلاق مطابق آیین‌نامه‌ای است که ظرف یک سال با پیشنهاد وزیر دادگستری به تصویب رئیس قوه قضائیه می‌رسد و تا تصویب آیین‌نامه‌ی مذکور، نظام‌نامه‌های موضوع ماده‌ی ۱ اصلاحی قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۶/۲/۲۹ کماکان به قوت خود باقی است».

در واقع این شرط از آنجا ناشی می‌شود که بین دفاتر ازدواج و سایر دفاتر رسمی حتی دفاتر طلاق نوعی صلاحیت ذاتی وجود دارد. مطابق ماده‌ی ۱ نظام‌نامه مربوط به انتخاب سران دفاتر ازدواج و طلاق مصوب ۱۳۸۷: «دفتر ازدواج و طلاق از یکدیگر تفکیک شده و هر یک از این دو دفتر جداگانه تهیه و چاپ خواهد شد». همچنین در این نظام‌نامه بین شرایط لازم برای انتخاب سردفتر ازدواج و سردفتر طلاق تفاوت‌هایی دیده می‌شود (ماده‌ی ۵ نظام‌نامه). از طرفی ماده‌ی ۱۲۸۷ قانون مدنی اسناد تنظیمی در دفاتر اسناد رسمی را تنها در صورتی واجد وصف «رسمی» می‌داند که در حدود «صلاحیت» این دفاتر و مطابق مقررات قانونی تنظیم شده باشند.

### ۳-۲-۱-۳. قابل ثبت بودن نکاح موقت

شرط دیگر برای تحقق بزه امتناع از ثبت نکاح موقت، قابلیت قانونی ثبت آن است. بنابراین چنانچه نکاح قانونی و قابل ثبت نباشد، ولو اینکه شرعاً صحیح باشد، جرم امتناع از ثبت محقق نخواهد شد. توضیح اینکه در پاره‌ای موارد اگر چه ممکن است عقد نکاح از حیث شرعی صحیح باشد، اما قانون به لحاظ رعایت برخی مصالح، اجازه‌ی ثبت آن را به سردفتر نمی‌دهد؛ برای نمونه می‌توان به ازدواج زن ایرانی با مرد خارجی اشاره کرد که ماده‌ی ۱۰۶۰ قانون مدنی وقوع آن را موکول به اخذ اجازه‌ی مخصوص از دولت کرده و در این خصوص «آیین‌نامه زناشویی بانوان با

اتباع بیگانه غیرایرانی» در سال ۱۳۴۵ به تصویب رسیده است که مطابق آن هر تبعه‌ی خارجی که خواستار ازدواج با زن ایرانی باشد، باید از وزارت کشور پروانه‌ی زناشویی اخذ کند. از طرفی در ماده‌ی ۵۶ قانون حمایت خانواده نیز برای سردفتری که بدون لحاظ پروانه‌ی مذکور چنین ازدواجی را ثبت کند، مجازات انفصال از اشتغال به سردفتری پیش‌بینی شده است. در فرضی نیز که مردی با داشتن همسر دائمی بخواهد ازدواج مجدد کند، مطابق ماده‌ی ۱۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ باید از دادگاه اجازه‌ی مخصوص آن را اخذ کند، در غیر این صورت ازدواج مجدد وی ثبت نخواهد شد و سردفتری که چنین ازدواجی را ثبت کند، به مجازات موضوع ماده‌ی ۵۶ قانون حمایت خانواده محکوم خواهد شد. در این شرایط، نمی‌توان مردی را مجازات کرد که قانوناً امکان ثبت نکاح را نداشته است، زیرا فراهم بودن زمینه‌ی ارتکاب جرم برای مجازات مرتکب و احراز سوءنیت وی شرط لازم است. به عبارت دیگر، می‌توان در سوءنیت عام مرتکب نیز به این شرط توجه کرد و گفت چنین مردی اساساً فاقد عمد در ترک فعل است.

برخی از نویسندگان، با توجه به نظریه‌ی صحیحی بودن الفاظ و عبارات قانون‌گذار به این شرط توجه کرده‌اند، زیرا «با عنایت به نظریه‌ی اعتباریات، قانون‌گذار الفاظ و عبارات را به نحو صحیح و دارای آثار قانونی اعتبار می‌کند نه اعم از صحیح و فاسد. بدین ترتیب عدم ثبت ازدواج فاسد جرم نیست» (قانع و محمدی، ۱۳۹۳: ۲۰۶).

دیوان عالی کشور در برخی از آراء خود به شرط قابل ثبت بودن یا قانونی بودن نکاح اشاره کرده است. در رأی شماره‌ی ۷۶۸ مورخ ۱۳۱۸/۱۱/۱۴ صادره از شعبه‌ی دوم دیوان آمده است: «جرم عدم اقدام به ثبت ازدواج وقتی تحقق پیدا می‌کند که ازدواج مشروع، قانونی و قابل ثبت در دفاتر باشد. بنابراین در صورتی که ازدواج برخلاف مقررات قانون مدنی و ماده‌ی ۱۰۶۰ آن قانون که ازدواج زن ایرانی را با تبعه‌ی خارجه در مواردی هم که مانع قانونی نداشته باشد، موکول به اجازه‌ی مخصوص دولت نموده و بدون اجازه صورت گیرد، عدم ثبت آن جرم نخواهد بود». همچنین در رأی شماره‌ی ۹۷۲ مورخ ۱۳۱۳/۴/۱۲ در خصوص ازدواج برخلاف ماده‌ی ۱۰۴۱ قانون مدنی آمده است: «در صورتی که زن به سن مقتضی قانونی نرسیده و مجوز قانونی برای اقدام مرد به ازدواج موجود نبوده، عدم ثبت چنین ازدواج غیرقانونی، جرم به شمار نمی‌رود».

#### ۳-۱-۲-۴. موقت بودن نکاح

شرط مهم برای تحقق مسئولیت کیفری ناشی از عدم ثبت نکاح موقت این است که نوع نکاح منعقد شده «موقت» باشد. این شرط مستلزم این است که اولاً، رابطه‌ی طرفین «نکاح» توصیف

شود؛ در صورتی که آنچه طرفین منعقد کرده باشند، از نظر حقوقی باطل باشد، رابطه‌ی آنها را نمی‌توان نکاح تلقی کرد ولو اینکه عنوان شبهه داشته باشد و بالتبع استنکاف از ثبت آن نیز مجازاتی به دنبال نخواهد داشت؛ ثانیاً، نوع نکاح واقع شده، منقطع باشد. در حقوق ایران، مفهوم نکاح یک حصر اعتباری دارد و از دو حالت دائم و موقت خارج نیست و آنچه این دو ماهیت را از هم جدا می‌کند عبارت است از «تعیین مدت». بر این اساس ماده‌ی ۱۰۷۵ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «نکاح وقتی منقطع است که برای مدت معینی واقع شده باشد».

با این حال مصادیقی وجود دارد که توصیف نوع نکاح در آنها دشوار است و از آنجا که توصیف نوع نکاح در تحقق مسئولیت کیفری خودداری از ثبت آن تأثیر می‌گذارد، پرداختن به این مصادیق اهمیت دارد، زیرا در صورتی که این مصادیق نکاح دائم تلقی شوند، ثبت آنها در کلیه‌ی موارد الزامی است، اما اگر نکاح موقت دانسته شوند، خودداری از ثبت آنها تنها در سه مورد مسئولیت کیفری به همراه دارد. این مصادیق عبارت‌اند از انعقاد نکاح موقت بدون ذکر مدت و نکاح موقت طویل‌المدت که در ادامه ماهیت آنها بررسی خواهد شد.

#### الف. وضعیت نکاح موقت بدون ذکر مدت

نظر مشهور فقها اعم از متقدمین و متأخرین این است که در صورت عدم ذکر مدت، عقد صحیح است لکن تبدیل به دائم می‌شود (ایزدی فرد و دیگران، ۱۳۹۰: ۳۴-۲۱). شیخ انصاری در کتاب *النکاح* خود ابتدا این قول را به اکثر و بعد به مشهور نسبت داده است. صاحب ریاض نیز از این قول به اشتهار تعبیر کرده است (انصاری، ۱۴۱۵: ۲۱۰). از فقهای متقدم، شیخ طوسی در *نهایه*، ابن‌البراج در *المهذب*، ابوصلاح حلبی در *الکافی* و ابن‌زهره در *مغنیه* قائل به دوام عقد هستند (طوسی، ۱۴۰۰: ۴۸۹؛ حلبی، ۱۴۰۶: ج ۲، ص ۲۴۱؛ حلبی، ۱۴۰۳: ۲۹۸؛ ابن‌زهره، ۱۴۱۷: ۳۵۵). از فقهای معاصر نیز مرحوم امام خمینی (ره) در *تحریر الوسیله* این قول را برگزیده و می‌فرماید: «ذکر مدت در نکاح منقطع شرط است؛ بنابراین اگر مدت عمداً یا از روی فراموشی ذکر نشود، متعه باطل بوده و نکاح دائم منعقد می‌شود»<sup>۱</sup> (موسوی‌الخمنی، ۱۴۳۴: ج ۲، ص ۲۶۰).

در مقابل عده‌ای از فقها معتقدند، در صورت عدم ذکر مدت عقد تبدیل به دائم نمی‌شود، چون دوام عقد مقصود طرفین نبوده است و از طرفی چون به شرط صحت عقد نکاح منقطع یعنی ذکر مدت اخلال وارد است، آنچه واقع شده نه نکاح منقطع است و نه دائم و چون قسم

۱- «یشترط فی النکاح المنقطع ذکر الأجل؛ فلو لم یذکره متعمداً أو نسیاناً بطل متعه و انعقد دائماً»

سومی وجود ندارد، در نتیجه عقد باطل است (عاملی، ۱۴۲۰: ج ۱، ص ۲۴۴؛ جبعی‌العاملی، ۱۴۱۰: ج ۵، ص ۱۰۸؛ فخرالمحققین، ۱۳۸۷: ج ۳، ص ۱۲۸؛ بحرانی، ۱۴۰۵: ج ۲۴، ص ۱۲۴؛ فاضل‌هندی، ۱۴۱۶: ج ۷، ص ۲۸۰؛ سبزواری، ۱۴۲۳: ج ۲، ص ۱۶۹). این نظر در میان فقهای معاصر نیز طرفداران زیادی دارد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۵، صص ۴۴ و ۴۵؛ سیستانی: ۳۷۶؛ خوئی، ۱۴۱۰: ج ۲، ص ۲۷۲). همچنین مرحوم آیت‌الله بهجت قائل به بطلان نکاح است با این تفاوت که «اگر قصد عاقد به قصد اصل نکاح منحل شود و قصد متعه از باب تعدد مقصود باشد، عقد منقلب به دائم می‌شود، به خلاف وحدت مقصود» (بهجت: ج ۴، ص ۱۴۵).

در این بین برخی فقهای بین فرضی که صیغه‌ی نکاح با لفظ «متع» و فرضی که با لفظ «أنکحت» بوده است، قائل به تفصیل شده‌اند؛ بدین توضیح که اگر صیغه‌ی عقد با لفظ «متع» گفته شود و اجل ذکر نشود، عقد باطل و در غیر این صورت عقد صحیح و تبدیل به دائم می‌شود. این قول، مختار ابن ادریس حلی است. ایشان در این باره می‌گوید: «فإن لم يذكر المدّة كان النكاح دائماً إذا كان الإيجاب بلفظ التزويج أو النكاح فإن كان بلفظ التمتع بطل العقد»<sup>۱</sup> (حلی، ۱۴۳۰: ج ۲، ص ۶۳۰).

قانون مدنی در این باره ساکت است و حقوق‌دانان نیز به تبع فقهای نظرات متفاوتی داده‌اند، با این تفاوت که تکیه‌ی بیشتر ایشان بر کشف مقصود واقعی طرفین نکاح بوده است. برخی به تبع نظر مشهور فقهای شیعه، عقد نکاح را در این فرض مبدل به دائم دانسته‌اند (امامی، ۱۳۹۱: ج ۵، ص ۱۲۱؛ جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۱۲۱؛ دیانی، ۱۳۸۷: ۱۵۰؛ یثربی قمی، ۱۳۸۷: ۷۱؛ نوین، ۱۳۹۵: ۲۲). از این بین بعضی سعی کرده‌اند، نظر خود را به قانون مدنی منتسب کنند؛ با این توضیح که ماده‌ی ۱۰۹۵ قانون مدنی ضمانت اجرای عدم ذکر مهر در نکاح منقطع را بطلان آن قرار داده، لکن برای عدم ذکر مدت چنین ضمانت اجرایی را مقرر نداشتند. بنابراین مفهوم ماده‌ی مزبور دلالت بر الحاق نکاح منقطع بدون مدت به عقد دائم دارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۱۲۱). همچنین برخی دیگر از ماده‌ی ۱۰۷۶ قانون مدنی دوام عقد را استنباط کرده‌اند، زیرا اگر مدت در نکاح منقطع ذکر نشود، از شمول این نوع خارج است، ولی اطلاق نکاح بر آن باقی می‌ماند؛ لذا عقد از نوع دائم است (یثربی قمی، ۱۳۸۷: ۷۱).

در مقابل بیشتر حقوق‌دانان ضمانت اجرای عدم ذکر مدت در نکاح منقطع را بطلان عقد دانسته‌اند (حائری‌شاهباغ، ۱۳۷۶: ج ۲، ص ۹۳۶؛ محقق داماد، ۱۳۹۳: ۲۱۳؛ صفایی و امامی، ۱۳۹۳: ج ۱، ص ۲۰؛ مدنی، ۱۳۸۵: ج ۸، ص ۱۸۷؛ روشن، ۱۳۹۳: ۹۲؛ حیاتی، ۱۳۸۷: ۵۴؛ رسولی، ۱۳۹۳: ۱۸؛ جعفرزاده،

۱- لازم به ذکر است هر یک از این اقوال دلایل متعدد خود را دارد که نقل و بررسی آن از حوصله‌ی این مقاله خارج است.

۱۳۹۰: ۲۰۳)، زیرا در واقع مقصود واقعی طرفین نکاح موقت است نه دائم و از طرفی شرط صحت این نوع عقد یعنی ذکر مدت رعایت نشده است. حتی به عقیده‌ی برخی از ایشان این نظر از قانون مدنی نیز استنباط می‌شود، زیرا مطابق ماده‌ی ۱۰۷۶ این قانون مدت نکاح منقطع باید کاملاً معلوم باشد و در غیر این صورت عقد باطل خواهد بود (محقق داماد، ۱۳۹۳: ۲۱۳؛ روشن، ۱۳۹۳: ۹۲؛ جعفرزاده، ۱۳۹۰: ۲۰۳).

در این میان برخی قائل به تفصیل شده و بیان کرده‌اند: «اگر در نکاح منقطع مدت ذکر نشود و معلوم باشد که مقصود نکاح منقطع بوده عقد باطل است، ولی هرگاه مقصود طرفین معلوم نباشد، ظاهر این است که به نکاح دائم نظر داشته‌اند» (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۶۵۸). همچنین گفته شده: «در موردی که قرینه‌ای بر تعلق قصد باطنی طرفین بر نکاح موقت موجود نیست و مدت نیز در نکاح تعیین نشده است، طبق اصل صحت و استحکام عقود، تفسیر باید در جهت صحت و جلوگیری از فساد عقد صورت گیرد. بنا بر اطلاق واژه‌ی نکاح و نظر به اینکه اطلاق منصرف به کامل‌ترین فرد است، چنین ازدواجی را باید نکاح دائم که کامل‌ترین فرد نکاح است دانست» (انصافداران، ۱۳۹۱: ۸۲). بنابراین به اعتقاد این دسته از حقوق‌دانان «در فرضی که معلوم باشد مقصود طرفین نکاح منقطع است، هرگاه مدت در عقد نیامده باشد، آن عقد باطل است، اما در فرضی که معلوم نباشد مقصود طرفین نکاح منقطع است، به طبع مدت زمانی هم برای عقد نیامده است، در این حالت عقد دائم است» (ابراهیم‌قزوینی، ۱۳۹۰: ۱۹۰).

در پایان می‌توان گفت، قانون مدنی در خصوص این مسئله حکمی ندارد و آنچه برخی نویسندگان به قانون مدنی منتسب کرده‌اند، واقعاً از ظاهر آن استنباط نمی‌شود. در این شرایط مقام قضایی باید با اعمال اصل ۱۶۷ قانون اساسی و رجوع به منابع معتبر فقهی، حکم مناسب قضیه را پیدا کند. چنانچه مقام قضایی نظر به بطلان نکاح داشته باشد، باید قرار منع تعقیب صادر کند؛ چرا که امتناع از ثبت نکاح باطل مجازات ندارد، اما چنانچه با توجه به قرائن موجود و اوضاع و احوال قضیه به صحت عقد و دوام آن قائل باشد، احراز شرایط خاص جرم امتناع از ثبت نکاح موقت منتفی بوده و متهم از باب عدم ثبت نکاح دائم مجازات خواهد شد.

#### ب. وضعیت نکاح موقت طویل‌المدت

نکاح منقطع طویل‌المدت نکاحی است که مدت آن از عمر متعارف زوجین بیشتر باشد که مصداق شایع آن را می‌توان نکاح موقت ۹۹ ساله دانست. وضعیت این نوع نکاح و مسئله‌ی الحاق آن به عقد دائم، بیشتر در آراء فقهای معاصر و نوعاً در قالب استفتائاتی که از ایشان شده، مورد



حکم قرار گرفته است، اما در آراء فقهای متقدم بحث خاصی در این باره نشده است، بلکه مشهور معتقدند برای نکاح موقت از حیث مدت، سقفی نیست و اطلاق ادله مؤید این نظر است؛ تا جایی که میرزای قمی بر این امر ادعای اجماع می‌کند. وی در پاسخ به این سؤال که آیا متعه‌ی شخص ۶۰ ساله به مدت ۹۰ سال جایز است یا نه؟ می‌نویسد: «بلی جایز است. حد معینی در متعه در جانب قلت و کثرت در شرع ثابت نشده، اما در جانب قلت مشهور آن است که هر چند به مقدار یک جماع کردن هم نباشد (صحیح است) و تحدید این حمزه به مابین طلوع شمس تا نصف النهار ضعیف است و اما در جانب کثرت خلافی در مسئله ندیدم و شاید اجماعی باشد. چنان‌که بعضی گفته‌اند ظاهر این است که اجماعی است و به مقتضای عمومات هم صحیح است و مانعی از برای آن نیست، به غیر احتمال مرگ قبل از تمام شدن و این مضر نیست با وجود تراضی طرفین» (میرزای قمی، ۱۳۷۵: ج ۴، ص ۴۳۶). همچنین صاحب نهاییه/المرام با آوردن عبارت ذیل مهر تأییدی بر این نظر می‌زند: «و لا یتقدر فی القلّه و اکثره بقدر، بل بما تراضیا علیه و إن بلغ فی جانب اکثره الی حد یقتضی العاده بعدم بلوغها الیه» (عاملی، ۱۴۲۰: ج ۱، ص ۲۳۹).

۴۱

با وجود این، برخی از فقهای معاصر نکاح منقطع با مدت بیش از عمر متعارف زوجین را عقد دائم دانسته و احکام آن را بر این نوع عقد مترتب نموده‌اند (خوئی، ۱۴۱۰: ج ۲، ص ۲۷۲؛ وحید خراسانی: ج ۳، ص ۳۰۹؛<sup>۱</sup> مکارم شیرازی، ۱۴۲۷: ج ۲، ص ۳۴۴ و ۳۴۵؛<sup>۲</sup> بهجت: ج ۴، ص ۱۴۵). مرحوم آیت‌الله خوئی در این خصوص می‌نویسد: «یشترط أيضاً ذکر أجل معين لا یزید علی عمر الزوجین عادهً و إلا کان العقد دوام علی الأظهر» (خوئی، ۱۴۱۰: ج ۲، ص ۲۷۲). همچنین به عقیده‌ی مرحوم آیت‌الله بهجت، حداکثر مدت نباید به نحوی تعیین شود که به سفاهت برسد و در صورتی که بقای زوجین در زمان تعیین شده مورد تردید باشد، مدت نکاح موقت محل اشکال است (بهجت: ج ۴، ص ۱۴۵). علاوه بر این، معدودی از فقهای معاصر حکم به بطلان نکاح منقطع طویل‌المدت داده‌اند؛ از جمله آیت‌الله سیستانی در این خصوص می‌فرماید: «و لا حد للمدة قلة و کثرة، نعم یبطل العقد مع العلم بعدم وفاء عمر احد الزوجین أو کلّیهما للمدة المعینة» (سیستانی: ۳۷۶).

در میان نویسندگان حقوقی هیچ کس نکاح منقطع طولانی‌مدت را ماهیتاً عقد دائم نمی‌داند، آن دسته از نویسندگان نیز که به این موضوع التفات داشته‌اند، چنین نکاحی را موقت توصیف کرده‌اند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۱۲۱؛ مدنی، ۱۳۸۵: ج ۸، ص ۱۸۸؛ حیدری و زرین، ۱۳۹۵: ۳۰). حتی برخی از ایشان نکاح منقطع با مدت ۱۵۰ سال را نیز موقت می‌دانند (حائری شهابی، ۱۳۷۶: ج ۲،

۱- بنا بر احتیاط واجب

۲- بنا بر احتیاط واجب

ص ۹۳۷) این نظر از اطلاق ماده‌ی ۱۰۷۵ قانون مدنی نیز به دست می‌آید، با این حال از قصد واقعی طرفین و قاعده‌ی «العقود تابعه للقصد» نباید غافل ماند. بدون تردید زوجینی که مدتی بیش از مدت متعارف عمر خود را برای ازدواج انتخاب می‌کنند، نظر به استدام زندگی دارند و تنها انگیزه‌های خاص همچون مخفی ماندن ازدواج باعث شده تا آنها ازدواج خود را بدین شکل منعقد کنند.

آخرین نکته‌ای که مناسب است در اینجا بدان پرداخته شود عبارت است از اینکه آیا امتناع از ثبت انفساخ نکاح موقت و اعلام بطلان آن نیز موجب تعقیب کیفری است؟ به بیان دیگر آیا اصلاً مرد تکلیفی به ثبت این موارد دارد تا بتوان برای آن ضمانت اجرای کیفری در نظر گرفت؟ این شبهه از آنجا ناشی می‌شود که ذیل ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده علی‌الطلاق مقرر می‌دارد: «این مجازات در مورد مردی که از ثبت انفساخ نکاح و اعلام بطلان نکاح یا طلاق استنکاف کند نیز مقرر است».

به نظر می‌رسد، عدم ثبت بطلان و انفساخ نکاح موقت جرم نباشد، زیرا اولاً، اطلاق ذیل ماده‌ی ۴۹ با قرینه‌ی لفظیه‌ی «طلاق» از بین می‌رود؛ ثانیاً، اصل بر عدم ثبت نکاح منقطع است و در موارد تردید باید به اصل رجوع کرد؛ ثالثاً، اصل براءت و تفسیر به نفع متهم ایجاب می‌کند امتناع از ثبت این موارد جرم تلقی نشود (محسنی و قبولی درافشان، ۱۳۹۳: ۵۰).

با این همه شایسته بود در مواردی که ثبت نکاح موقت الزامی دانسته شده، ثبت انحلال (فسخ، انفساخ، بذل مدت) و اعلام بطلان آن نیز چنین باشد، زیرا در مواردی که نکاح موقت ثبت شده است، تغییرات مربوط به آن نیز باید ثبت گردد تا از توالی فاسد احتمالی آن جلوگیری شود (همان؛ محمدی، ۱۳۹۵: ۳۴). بنابراین این تفکیک قانون‌گذار انتقاد کردنی است و پیشنهاد می‌شود در اصلاحات بعدی قانون این مهم لحاظ شود.

### ۳-۱-۲-۵. باردار شدن زوجه

بر اساس ماده‌ی ۲۱ قانون حمایت خانواده، یکی از موارد الزامی ثبت نکاح موقت باردار شدن زوجه است. باردار شدن زوجه اصطلاحی است که قانون‌گذار برای نخستین بار آن را به کار برده و به معنای آبستن شدن زوجه‌ی منقطعه است که با انعقاد نطفه در رحم او تحقق می‌یابد. مبنای اصلی لزوم ثبت نکاح در این مورد حفظ نسب و حمایت از حقوق کودکی است که از فراش نکاح منقطع متولد خواهد شد.

برای محقق شدن مسئولیت کیفری زوج، باردار شدن زن از طریق طبیعی و مصنوعی تفاوت نمی‌کند. بنابراین اگر زن با کمک روش‌های نوین درمان ناباروری آبستن شود، مرد ملزم به ثبت نکاح است و استنکاف وی موجب مجازات او خواهد شد. نکته‌ای که در این خصوص وجود دارد و البته تحقق آن عرفاً بسیار بعید است، فرضی است که زوجین با استفاده از شیوهی رحم جایگزین صاحب فرزند شوند. در چنین شرایطی چون زوجه اصطلاحاً «باردار» تلقی نمی‌شود و در واقع جنین را زن دیگری حمل می‌کند، آیا ثبت نکاح موقت الزامی است و به تبع آن خودداری مرد از ثبت موجب مسئولیت کیفری او خواهد شد؟ از نظر حقوقی چون مبنای لزوم ثبت نکاح موقت در مورد بارداری زن حمایت از کودک است، کماکان مرد مکلف به ثبت نکاح است، اما از نظر کیفری، احراز این امر به اراده‌ی قاضی بستگی دارد که روش تفسیر لفظی را پیش روی بگیرد یا تفسیر غایی. نکته‌ی دیگر اینکه مشروع یا نامشروع بودن حمل تأثیری در مسئولیت زوج نخواهد داشت، زیرا حمل در فراش زوج ایجاد شده و وی برای اینکه بتواند نامشروع بودن حمل را ثابت کند، در واقع نیازمند اثبات خلاف اماره‌ی فراش است که این امر با اقامه‌ی دعوای نفی ولد تحقق می‌پذیرد. از طرفی چون در دوران حمل اصطلاح «ولد» بر حمل صادق نیست، طرح دعوای نفی ولد قابلیت استماع ندارد. بنابراین در عمل نامشروع بودن حمل هیچ تأثیری در تکلیف مرد نسبت به ثبت نکاح موقت نخواهد داشت.

پرسش مطرح دیگر که قانون درباره‌ی آن ساکت است، عبارت است از اینکه مرد از چه طریقی از آبستن بودن همسرش اطلاع یابد؟ آیا صرف اخبار زوجه مبنی بر باردار بودن کافی است یا اینکه این امر باید با گواهی متخصص ذی‌ربط مثل گواهی سونوگرافی به اطلاع زوج برسد؟ مطابق قول مشهور فقها ادعای زن به وجود حمل در صورتی که مستند به امارات و قرائنی باشد که نوعاً باردار بودن زنان را به اثبات می‌رساند، بدون نیاز به ارائه‌ی دلیل دیگری پذیرفته می‌شود (صافی، ۱۴۱۶: ج ۲، ص ۳۰۰؛ سبزواری: ج ۲۵، ص ۲۹۶). در این میان شیخ طوسی در مبسوط و شهید ثانی این قول را نپذیرفته و بیان می‌کنند، دلیلی بر قبول ادعای زن وجود ندارد (مکارم شیرازی، ۱۴۲۴: ج ۷، ص ۳۸). امام خمینی (ره) در تحریر/الوسیله قبول مجرد ادعای زن در خصوص وجود حمل را محل اشکال دانسته و قائل به رجوع به خبره مورد وثوق است (موسوی‌الخمینی، ۱۴۳۴: ج ۲، ص ۲۸۲).

به نظر می‌رسد، صرف اخبار زوجه مبنی بر آبستن بودن برای تحقق تکلیف مرد کافی نیست و اطلاع زوج از باردار بودن همسرش باید به وسیله‌ی متخصص و پزشک مربوط گواهی شود. این مسئله صرف نظر از اینکه تاریخ تحقق تکلیف مرد نسبت به ثبت نکاح را بهتر روشن می‌کند،

در تحقق سوءنیت وی نیز مؤثر است، زیرا معمولاً برای افراد جامعه، نظر متخصص بیش از نظر یک انسان عادی حجیت دارد؛ لذا چنانچه زوج علی‌رغم اطلاع متخصص و پزشک از باردار بودن همسرش از ثبت نکاح امتناع کند، اثبات سوءنیت وی به مراتب آسان‌تر از فرضی است که زوج نسبت به سخن همسر خویش بی‌اعتنا بوده باشد.

مسئله‌ی دیگر اینکه قانون‌گذار مشخص نکرده چه مهلتی باید از زمان بارداری زوجه بگذرد و زوج از ثبت نکاح خودداری کند. تا جرم محقق شود؟ این امر در خصوص ثبت نکاح دائم نیز وجود دارد و مهلت زمان خاصی از تاریخ ازدواج برای ثبت آن پیش‌بینی نشده است. به نظر می‌رسد، گذشتن مدت زمان عرفی از تاریخ اطلاع از باردار شدن زوجه که بتوان با توجه به شرایط و اوضاع و احوال موجود، امتناع و سرکشی زوج از ثبت را در این مدت احراز کرد، برای تحقق مسئولیت کیفری او کافی است.

به هر ترتیب، پیش‌بینی یک ظرف زمانی خاص مثلاً بیست روز یا یک ماه برای تحقق جرم امتناع از ثبت نکاح ضروری به نظر می‌رسد. در ماده‌ی ۱ قانون راجع به ازدواج مصوب ۱۳۱۰، قانون‌گذار مهلت زمانی بیست روزه از تاریخ ازدواج را برای خودداری از ثبت آن پیش‌بینی کرده بود که با اصلاح ماده‌ی مزبور در سال ۱۳۱۶ این مهلت حذف شد و پس از آن هیچ‌گاه به نظام حقوقی ایران بازنگشت. در حال حاضر ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده، تنها برای عدم ثبت رجوع مهلت یک ماهه از تاریخ تحقق آن را مقرر کرده است، ولی دلیل اختصاص این مهلت به رجوع روشن نیست!

این مسئله در تعیین «آنی» یا «مستمر» بودن جرم امتناع از ثبت نکاح نیز مؤثر است. در حال حاضر اختلاف نظر عجیبی در پاسخ به این سؤال وجود دارد که جرم امتناع از ثبت نکاح را باید یک جرم آنی توصیف کرد که به صرف تحقق نکاح و عدم ثبت آن در مورد نکاح دائم و در مورد نکاح موقت به صرف تحقق موارد الزامی آن و عدم ثبت محقق می‌شود یا اینکه تحقق آن منوط به سپری شدن مدت زمانی مدید اعم از چند روز یا چند هفته و یا حتی چند ماه است؟ پاسخ به این پرسش از حیث تعیین قانون حاکم و آغاز مرور زمان جرم و همچنین صلاحیت دادگاه، حائز اهمیت است. برخی از اساتید حقوق، جرم عدم ثبت واقعه‌ی ازدواج را جرمی آنی دانسته‌اند که به صرف ازدواج مرد و عدم ثبت آن محقق می‌شود (اردبیلی، ۱۳۹۳: ج ۲، ص ۴۰؛ دینانی، ۱۳۸۷: ۸۳). اداره‌ی حقوقی قوه‌ی قضائیه در نظریات متعددی<sup>۱</sup> با این استدلال که: «ثبت واقعه‌ی ازدواج یک

۱- از جمله نظریه‌ی مشورتی شماره‌ی ۷/۳۲۱۲ مورخ ۱۳۷۸/۶/۸، نظریه‌ی مشورتی شماره‌ی ۷/۳۶۱۷ مورخ ۱۳۷۸/۶/۱۸ و نظریه‌ی مشورتی شماره‌ی ۷/۲۰۱ مورخ ۱۳۹۱/۲/۹.

تکلیف است و مادام که این تکلیف انجام نگیرد، بزه عدم ثبت استمرار دارد»، جرم مزبور را جرمی مستمر دانسته است (انصافداران، ۱۳۹۱: ۶۱۳-۶۱۱).

نکته‌ی دیگر در خصوص شرط باردار شدن این است که قانون‌گذار تکلیف زوج به ثبت نکاح موقت را به تحقق آبستن شدن زن مقرر کرده است و نه «تولد فرزند». این مسئله که ظاهراً به دلیل حمایت بیشتر از کودک انجام شده، انتقاد کردنی است، زیرا اولاً، تاریخ تحقق تکلیف زوج به ثبت نکاح در مورد باردار شدن زن دقیقاً مشخص نیست و گفته شد که بهتر است اطلاع وی از طریق متخصص و پزشک مربوط ملاک قرار گیرد. در حالی که ولادت طفل، تاریخ مشخصی دارد و امتناع مرد از ثبت نکاح موقت از این تاریخ را می‌توان مبنای تحقق مسئولیت کیفری او دانست؛ ثانیاً، حیات جنین در دوران حمل حیاتی غیرمستقر است که هر لحظه احتمال زوال آن وجود دارد. در صورتی که به صرف باردار شدن زن زوج مکلف به ثبت نکاح باشد، این احتمال وجود دارد که بعداً جنین سقط شود. نتیجه‌ی چنین فرضی این است که طرفین مجبور به ثبت نکاحی می‌شوند که نه به میل ایشان است<sup>۱</sup> و نه مبنایی برای آن می‌توان پیدا کرد (اسدی، ۱۳۹۲: ۱۹۰).

پرسش دیگری که در خصوص شرط بارداری زوجه وجود دارد، عبارت است از اینکه اگر جنین به صورت طبیعی یا درمانی سقط شود، آیا باز هم می‌توان زوج را تحت تعقیب کیفری قرار داد؟ مطابق یک نظر می‌توان گفت که با باردار شدن زن و امتناع مرد از ثبت مسئولیت کیفری او ایجاد شده و در موضع تردید در بقای آن مسئولیت را باید استصحاب کرد. در مقابل، نظر دیگر این است که چون مبنای مسئولیت کیفری زوج از میان رفته است، تعقیب و مجازات وی سودی نخواهد داشت و خلاف میل قانون‌گذار است. مضافاً اصل بر عدم ثبت نکاح موقت است و در موارد تردید باید به اصل رجوع کرد (کاظمی، ۱۳۹۵: ۲۳۹). نظر دوم منطقی‌تر و با اصل تفسیر به نفع متهم نیز سازگار است.

### ۳-۲-۶. توافق طرفین

به موجب ماده‌ی ۲۱ قانون حمایت خانواده، یکی دیگر از موارد الزامی بودن ثبت نکاح موقت، وجود شرط ضمن عقد یا توافق طرفین بر ثبت نکاح است. قانون‌گذار در ماده‌ی مزبور «شرط ضمن عقد» و «توافق طرفین» را به صورت جدا ذکر کرده و به همین دلیل برخی نویسندگان بر آن انتقاد کرده‌اند؛ چرا که ماهیتاً تفاوتی بین توافق طرفین و شرط ضمن عقد وجود ندارد (جلالی، ۱۳۹۳: ۵۵). برخی دیگر نیز اقدام قانون‌گذار را این‌گونه توجیه کرده‌اند که منظور از توافق طرفین

۱- زیرا اگر زوجین خواستار ثبت نکاح موقت باشند، آن را به صورت شرط ضمن عقد یا توافق مستقل ابراز می‌کنند.

توافقی است که به صورت ابتدایی و خارج از عقد برقرار شده و از ابتدا در ضمن عقد شرط نشده است. اما منظور از شرط ضمن عقد، توافقی است که حین انعقاد نکاح موقت بین زوجین شکل می‌گیرد (کاظمی، ۱۳۹۵: ۲۳۹).<sup>۱</sup>

شروط ضمن عقد از حیث چگونگی اتصال به عقد به شرط مصرح، شرط تبانی، شرط ضمنی و شرط الحاقی تقسیم می‌شود؛ شرط مصرح شرطی است که بین ایجاب و قبول عقد ذکر شود. در مقابل، شرط ضمنی شرطی است که در ایجاب و قبول، نه به صورت صریح و نه به طور اشاره ذکر نمی‌شود، ولی با لحاظ انس جامعه وجود شرط، معهود در عرف و مورد شناسایی است؛ به گونه‌ای که اگر عقد به طور مطلق هم انشاء شود، وجود شرط مزبور در آن عقد در ذهن عرف انعکاس می‌یابد (شهیدی، ۱۳۹۱: ۴۰ و ۴۱؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳: ج ۳، ص ۱۱۹). شرط تبانی یا بنایی شرطی است که به هنگام ایجاب و قبول، هر چند به اشاره، نامی از آن برده نمی‌شود، لیکن پیش از عقد طرفین نسبت به آن توافق کرده و سپس عقد را با بنای ذهنی نسبت به آن انشاء می‌کنند (شهیدی، ۱۳۹۱: ۴۱).

۴۶

هر چند شرط تبانی و شرط ضمنی در این قسمت اشتراک دارند که در هر دو مورد، شرط در عقد ذکر نمی‌شود و آن دو به هنگام انشای عقد مورد لحاظ و متعلق اراده‌ی طرفین قرار می‌گیرد، اما تفاوتی که بین آن دو وجود دارد این است که شرط بنایی، مورد لحاظ خاص طرفین و معهود ایشان است در حالی که شرط ضمنی، معهود در نزد عرف است و به این جهت مورد لحاظ طرفین در عقد قرار می‌گیرد (همان).

شرط الحاقی یا شرط بعدی، شرطی است که طرفین پس از تشکیل عقد، الحاق و انضمام آن را به عقد انشاء شده‌ی قبلی اراده می‌کنند (همان: ۴۲). به اعتقاد بیشتر حقوق دانان این شرط از احکام و آثار شروط ضمن عقد تبعیت نمی‌کند (همان؛ کاتوزیان، ۱۳۹۳: ج ۳، ص ۱۱۸).

توافق زوجین بر ثبت نکاح موقت ممکن است در قالب هر یک از شروط نام برده جای گیرد. در این بین اگر چه شرط الحاقی و توافق بعدی زوجین بر ثبت نکاح آثار شروط ضمن عقد را ندارد، اما توافقی مستقل است که به استناد بند ۲ ماده‌ی ۲۱ قانون حمایت خانواده، زوج را مکلف به ثبت نکاح می‌نماید. همچنین با لحاظ اینکه نکاح موقت در عرف جامعه معمولاً به صورت پنهانی منعقد می‌شود و اراده‌ی نوعی زوجین بر عدم ثبت آن است، وجود شرط ضمنی بر ثبت نکاح موقت خلاف اصل است، اما ممکن است با توجه به اوضاع و احوال و شرایط خاص طرفین

۱- به هر ترتیب به نظر می‌رسد تفاوت عمده‌ای میان این دو مفهوم وجود ندارد، از این رو در این مقاله این قید تحت عنوان توافق طرفین بررسی خواهد شد.

بنای ایشان بر ثبت نکاح بوده باشد و چه بسا اصلاً با این شرط حاضر به انعقاد نکاح موقت شده باشند. بنابراین وجود شرط ضمنی بر ثبت نکاح موقت بعید است، اما این امر ممکن است در قالب شرط تبنانی صورت گیرد.

توافق طرفین بر ثبت نکاح موقت زمانی لازم‌الاتباع است که از نظر حقوقی «صحیح» باشد. بنابراین اگر زوج بتواند ثابت کند که توافق در حالت مستی یا جنون واقع شده، می‌تواند از تعقیب کیفری معاف شود.

نکته‌ی دیگر در خصوص این شرط این است که خودداری زوج از ثبت نکاح ظرف چه مهلتی از وقوع نکاح موقت یا توافق بر ثبت باید صورت گیرد؟ به این مسئله در ضمن شرط باردار شدن زوجه پرداخته شده و دوباره همان نظر تکرار می‌شود که قانون‌گذار باید برای خودداری مرد از ثبت، مهلت مناسبی را از تاریخ توافق زوجین مشخص کند.

به طور کلی می‌توان مبنای اصلی مداخله‌ی کیفری در حوزه‌ی خانواده از جمله حمایت کیفری از ثبت نکاح را حمایت از مفهوم «خانواده» دانست. آنچه متبادر از مفهوم خانواده است و ماده‌ی ۲۱ قانون حمایت خانواده نیز به طور تلویحی آن را تأیید می‌کند، دو عنصر «استقرار» و «استمرار» است. یکی از مواردی که به خانواده استقرار می‌بخشد ولادت فرزند است. هنگامی که زوجین از یکدیگر صاحب فرزند می‌شوند، رابطه‌ی آنها مستحکم می‌شود و خانواده در چنین فرضی استحکام و انسجام بیشتری نسبت به خانواده‌ی بدون فرزند پیدا می‌کند. بنابراین حمایت کیفری از ثبت نکاح موقت در مواردی که زوجه صاحب فرزند شود، با مبنای گفته شده همخوانی دارد و کاملاً مطلوب و موجه است، اما عنصر استمرار در دو گونه از ازدواج‌ها شکل می‌گیرد؛ یکی ازدواج دائم و دیگری ازدواج‌های موقت طویل‌المدت. ازدواج دائم فی‌نفسه موجب تشکیل مفهوم خانواده و حاکی از قصد طرفین بر استدام زندگی مشترک است.<sup>۱</sup> همین مسئله در مورد نکاح‌های منقطع طویل‌المدت نیز وجود دارد. با این تفاوت که در این مورد، زوجین بنا به دلایل مختلفی چون اخفای رابطه‌ی زوجیت، تمایلی به انعقاد آن به صورت عقد دائم ندارند.

با این مقدمه، اگر هیچ‌یک از این دو عنصر در بطن نکاح موقت وجود نداشته باشد، نمی‌توان گفت مفهوم خانواده شکل گرفته است. به این ترتیب و بالتبع حمایت کیفری از آن نیز بلاوجه می‌شود. منظور دقیقاً جایی است که زوجین در ضمن عقد نکاح یا به صورت مستقل، توافق و تراضی بر ثبت نکاح موقت کرده‌اند. در این صورت چه ضرورتی وجود دارد تا قانون‌گذار از ثبت

۱- همچنین وجود اسباب انحلال محصور و بعضاً تشریفاتی نکاح دائم (مثل طلاق) مؤید این ادعاست.

چنین نکاحی حمایت کیفری کند؟ آیا این کافی نیست که توافق طرفین تنها ضمانت اجرای حقوقی الزام به ثبت نکاح را داشته باشد؟ جایگاه اصول عام جرم‌انگاری همچون «اصل ضرورت» در جرم‌انگاری این رفتار چیست (حاجی‌ده‌آبادی، ۱۳۸۹: ۱۵-۱۰)؟ بنابراین به نظر می‌رسد، جرم‌انگاری امتناع از ثبت نکاح موقت در فرضی که طرفین عقد بر ثبت نکاح توافق کرده باشند، قابل انتقاد و موجب تورم کیفری است و مطلوب است در اصلاحات بعدی قانون این قید حذف شود و مجازات امتناع از ثبت نکاح موقت به موردی محدود شود که زوجین صاحب فرزند شده‌اند یا اینکه نکاح با مدت نسبتاً طولانی که عرفاً حاکی از استمرار آن است، منعقد شده باشد (دیانی، ۱۳۸۷: ۸۳).

### ۳-۱-۳. نتیجه‌ی مجرمانه

جرم امتناع از ثبت نکاح موقت را باید از جرائم مطلق دانست که نیاز به تحقق نتیجه ندارد. به عبارت دیگر، با وجود توافق زوجین بر ثبت نکاح یا باردار شدن زوجه و صرف امتناع مرد از ثبت، جرم محقق خواهد شد. بنابراین اگر چه ممکن است خودداری مرد از ثبت به حقوق هر یک از زوجه و کودک آسیب برساند، اما اثبات ضرر وارد شده و محرومیت این افراد از حقوق خود مؤثر در مقام نیست. از همین رو، اگر زوجه‌ی منقطعه موفق شود برای فرزند خود شناسنامه اخذ کند و به این طریق ضرر منتفی شود، تأثیری در وقوع جرم ندارد.

### ۳-۲. رکن معنوی

جرم امتناع از ثبت نکاح موقت از جرائم عمدی است که وقوع آن منوط به وجود سوءنیت عام در مرتکب است. بر این اساس، زوج باید در استتکاف از ثبت «عامد» باشد. بنابراین اگر زوج مدتی در کما بوده و موفق به ثبت نکاح نشده باشد، به دلیل فقدان عمد در ترک فعل اتهام وی اثبات نمی‌شود. همچنین «علم زوج» به باردار شدن زوجه یا وجود توافق مبنی بر ثبت نکاح باید احراز شود. بنابراین اگر زوج مدتی در سفر یا زندان بوده و از بارداری همسر خود بی‌خبر باشد، امتناع از ثبت موجب تحقق بزه مذکور نخواهد شد.

همچنین اهمیت و لزوم ثبت نکاح موقت در فرض تحقق شرایط سه‌گانه، باعث شده تا مقنن وجود سوءنیت خاص را در وقوع این جرم ضروری نداند. بنابراین قصد مرد بر ثبت بعدی نکاح، تحقق جرم را منتفی نمی‌کند (اسدی، ۱۳۹۲: ۱۹۲).



## ۴. مجازات جرم امتناع از ثبت نکاح موقت

قانون‌گذار در ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده، ضمن الزام به ثبت واقعه، مجازات مرکب جزای نقدی درجه‌ی پنج (بیش از هشتاد میلیون ریال تا یکصد و هشتاد میلیون ریال) و حبس تعزیری درجه‌ی هفت (از نود و یک روز تا شش ماه) را برای ممتنع از ثبت نکاح پیش‌بینی کرده است. الزام به ثبت نکاح در قوانین سابق وجود نداشت و تعیین آن در قانون جدید این خلأ را از بین برده است، زیرا مردی که متحمل مجازات می‌شود، ممکن است دیگر تمایلی برای ثبت نکاح پیدا نکند. به علاوه الزام مرد به ثبت نکاح در حکم کیفری موجب می‌شود تا از گشوده شدن یک پرونده‌ی حقوقی دیگر جلوگیری شود (همان: ۱۹۳). با وجود این، بهتر بود که قانون‌گذار اقدام مرد به ثبت نکاح در حین رسیدگی را در میزان مجازات وی مؤثر قرار می‌داد یا حتی آن را از موارد موقوفی تعقیب محسوب می‌کرد.

در خصوص این نوآوری قانون‌گذار - یعنی الزام به ثبت واقعه‌ی ازدواج به عنوان مجازات کیفری مستقل - نظر بیشتر قضات دادگاه تجدیدنظر استان تهران بر این بوده است که در چنین شرایطی «ثبت واقعه‌ی ازدواج مستلزم تقدیم دادخواست و صدور حکم است و در پرونده‌ی کیفری دادگاه نمی‌تواند به ثبت واقعه اظهار نظر نماید، مگر با تقدیم دادخواست» (قربان‌وند، ۱۳۹۳: ۱۵۳). در مقابل، تعداد کمی از قضات بر این نظر بوده‌اند که «دادگاه کیفری می‌تواند بدون تقدیم دادخواست نسبت به ثبت واقعه‌ی ازدواج اظهار نظر نماید» (همان). به نظر می‌رسد نظر اقلیت و جاهت بیشتری دارد و با اصول حقوقی نیز سازگارتر است، زیرا اگر دادگاه کیفری تنها در موارد تقدیم دادخواست، مجاز به صدور حکم مبنی بر الزام به ثبت نکاح باشد، در واقع این امر اثر دعوی خصوصی دانسته شده است نه دعوی کیفری؛ درحالی‌که مقنن الزام به ثبت واقعه‌ی ازدواج را به عنوان مجازات و کیفر جرم امتناع از ثبت نکاح پیش‌بینی کرده است. به علاوه چنانچه صدور حکم الزام به ثبت نکاح به تقدیم دادخواست منوط شود، ممکن است در مواردی این امر محقق و در نهایت تکلیف ثبت نکاح نیز روشن نشود؛ این در حالی است که هدف مقنن از الزامی کردن صدور حکم به ثبت نکاح جلوگیری از طرح دعوی حقوقی دیگر و ایجاد اشتغال قضایی بوده است.

تعیین جزای نقدی در کنار مجازات حبسی - که همواره در قوانین قبلی مقرر شده بود- این امکان را فراهم می‌کند تا دادگاه در راستای حفظ نهاد خانواده و جلوگیری از زندانی شدن زوج مجازات جزای نقدی را انتخاب کند. به خصوص اینکه جرم عدم ثبت نکاح بیش از آنکه به حقوق زوجه آسیب رساند، در ابتدا اخلال در نظم اجتماعی ایجاد می‌کند؛ لذا ممکن است زوجه هیچ تمایلی به زندانی شدن همسر خویش در ابتدای زندگی مشترک نداشته باشد. بدین ترتیب تعیین

صرف مجازات حبس در قوانین سابق از این حیث اشکال دارد و در حال حاضر این اشکال برطرف شده است.<sup>۱</sup>

نکته‌ی دیگر اینکه مجازات تا یک سال حبس در ماده‌ی ۶۴۵ منسوخ قانون تعزیرات هیچ حداقلی نداشت و دادگاه این اختیار را داشت که حتی حکم به حبس یک روزه مرد صادر کند! اما در حال حاضر این اشکال نیز برطرف شده است.

پیش‌بینی دو نوع مجازات تعزیری از درجه‌های مختلف تشخیص درجه‌ی مجازات جرم عدم ثبت نکاح را دشوار می‌کند و در نتیجه مشکلاتی را در اجرای قانون پیش خواهد آورد. این مشکلات ناشی از آن است که قانون مجازات اسلامی مصوب ۱۳۹۲، اعمال برخی نهادهای مرتبط با مجازات‌ها را بر اساس درجات تعزیر پیش‌بینی کرده است؛ برای مثال مطابق ماده‌ی ۳۹ قانون مجازات اسلامی، صدور حکم به معافیت از کیفر با احراز شرایط این ماده، تنها در جرایم تعزیری درجه‌ی هفت و هشت لحاظ شده است. اگر مجازات حبس جرم عدم ثبت نکاح را ملاک تعیین درجه‌ی آن بدانیم، دادگاه می‌تواند در صورت احراز شرایط، حکم به معافیت کیفر زوج صادر کند، اما اگر این جرم درجه‌ی پنج توصیف شود، امکان صدور حکم به معافیت از کیفر وجود نخواهد داشت. به علاوه نهاد تعویق صدور حکم بر اساس ماده‌ی ۴۰ قانون مجازات اسلامی به جرایم تعزیری درجه‌ی شش تا هشت اختصاص یافته است که تعیین درجه‌ی جرم عدم ثبت نکاح در این خصوص نیز مؤثر خواهد بود. همچنین مدت مرور زمان جرایم تعزیری بر اساس درجات آنها مقرر شده است و یا اینکه مطابق ماده‌ی ۱۱۵ قانون مجازات اسلامی، توبه در جرایم تعزیری درجه‌ی شش تا هشت مسقط مجازات است که اگر درجه‌ی جرم موضوع ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده با لحاظ حبس آن تعیین شود مشمول این ماده خواهد شد. در غیر این صورت، توبه تنها می‌تواند موجب تخفیف مجازات شود. به علاوه مجازات معاون جرم در جرایم تعزیری بر اساس بند ت ماده‌ی ۱۲۷ قانون مجازات اسلامی، باید یک تا دو درجه پایین‌تر از مجازات قانونی جرم ارتكابی تعیین شود. با این اوصاف اگر کسی دیگری را به عدم ثبت نکاح تشویق کند، مجازات وی چگونه تعیین خواهد شد؟ از طرفی بر اساس ماده‌ی ۱۳۷ قانون مجازات اسلامی، ارتكاب جرایم تعزیری درجه‌ی هفت و هشت در شمول مقررات تکرار جرم بی‌تأثیر خواهد بود. همچنین وفق تبصره‌ی ۴ ماده‌ی ۱۳۴ قانون مزبور، مقررات تعدد جرم در مورد جرایم تعزیری درجه‌های هفت و

۱- برخی نویسندگان تنوع مجازات‌ها و بار کردن کمترین اثر منفی در خانواده را در راستای اصل تحکیم خانواده، از اصول حاکم بر سزادهی کیفری در حوزه‌ی خانواده دانسته‌اند (اسدی، ۱۳۹۲: ۱۰۲-۹۰). به نظر می‌رسد تعیین مجازات جزای نقدی در کنار حبس تعزیری در قانون حمایت خانواده‌ی جدید، گام مؤثری در راستای احترام به اصول ذکر شده باشد.

هشت اجرا نمی‌شود. این مجازات‌ها با هم و نیز با مجازات‌های تعزیری درجه‌ی یک تا شش جمع می‌شود. به علاوه مطابق مقررات قانون آیین دادرسی کیفری مصوب ۱۳۹۲، صدور قرار بایگانی پرونده و تعلیق تعقیب در جرایم تعزیری درجه‌ی پنج امکان ندارد. از طرفی باید به جرایم تعزیری درجه‌ی هفت و هشت مستقیماً در دادگاه رسیدگی شود. بنابراین اگر جرم عدم ثبت نکاح، تعزیری درجه‌ی هفت باشد، از رسیدگی در مرحله‌ی دادرسی معاف خواهد بود.

به اعتقاد محقق با تمسک به تبصره‌ی ۳ ماده‌ی ۱۹ قانون مجازات اسلامی می‌توان درجه‌ی جرم عدم ثبت نکاح را تعیین کرد. مطابق این تبصره: «در صورت تعدد مجازات‌ها، مجازات شدیدتر و در صورت عدم امکان تشخیص مجازات شدیدتر، مجازات حبس ملاک است». به علاوه هیئت عمومی دیوان عالی کشور نیز در تاریخ ۱۳۹۴/۸/۱۹ در این خصوص رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۷۴۴ را صادر کرد که بر اساس آن «در مواردی که مجازات بزه حبس توأم با جزای نقدی تعیین گردیده، کیفر حبس ملاک تشخیص درجه‌ی مجازات {است}»<sup>۱</sup>. بدین ترتیب باید جرم موضوع ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده را جرم تعزیری درجه‌ی هفت محسوب کرد و آثار جرایم تعزیری درجه‌ی هفت را بر آن مترتب دانست. این تفسیر به سود متهم نیز هست، زیرا جرائم تعزیری درجه‌ی هفت خفیف‌تر محسوب و نهادهای ارفاقی بیشتری شامل آن می‌شوند. با این حساب جرم عدم ثبت نکاح را می‌توان مشمول نهادهای تعویق صدور حکم، معافیت از کیفر و توبه دانست. همچنین این جرم مشمول مقررات مربوط به تکرار جرم - که از موارد تشدید مجازات است - نیز نمی‌شود.

### نتیجه‌گیری و پیشنهادات

با بررسی تحلیلی جرم امتناع از ثبت نکاح موقت در نظام حقوقی ایران، موارد زیر به عنوان چالش‌های اصلی مسئولیت کیفری ناشی از این جرم شناسایی می‌شود:

۱- رأی وحدت رویه‌ی شماره‌ی ۷۴۴ مورخ ۱۳۹۴/۸/۱۹: «مطابق ماده‌ی ۱۹ قانون مجازات اسلامی، قانون‌گذار هر یک از مجازات‌ها را در درجه‌ای خاص قرار داده که قرار گرفتن هر مجازات در مرتبه‌ای معین در عین حال مبین شدت و ضعف آن کیفر نیز می‌باشد، لکن در هر یک از این درجات نیز کیفرهای غیرمتجانس وجود دارد که به لحاظ عدم امکان سنجش آنها با یکدیگر، تشخیص کیفر اشد در بین آنها بعضاً با اشکال مواجه می‌گردد؛ به منظور رفع اشکال، تبصره‌ی ۳ ماده‌ی ۱۹ قانون یاد شده، در مقام بیان قاعده، مقرر می‌دارد: «... در صورت تعدد مجازات‌ها و عدم امکان تشخیص مجازات شدیدتر، مجازات حبس ملاک است...»؛ علاوه بر این در قانون مجازات اسلامی و سایر قوانین جزایی، از جزای نقدی به عنوان «بديل مناسب‌تر» مجازات حبس (در مقام تخفیف و تبدیل آن مجازات) و کیفر جایگزین مجازات حبس که علی‌القاعده ماهیت خفیف‌تر و ملایم‌تری از حبس دارد، استفاده شده است و عرف و سابقه‌ی قانون‌گذاری در کشور ما نیز حکایت از صحت چنین استنباطی دارد. بنا به مراتب مذکور، به نظر اکثریت اعضای هیئت عمومی دیوان عالی کشور، در مواردی که مجازات بزه حبس توأم با جزای نقدی تعیین گردیده، کیفر حبس ملاک تشخیص درجه‌ی مجازات و بالتبیین صلاحیت دادگاه است. این رأی مطابق ماده‌ی ۴۷۱ قانون آیین دادرسی کیفری برای شعب دیوان عالی کشور و دادگاه‌ها در موارد مشابه لازم‌الاتباع است.»

۱. انحصار ضمانت اجرای کیفری به مرد و عدم جرم‌انگاری عمل زوجه ریشه در قوانین قدیم دارد و یادگار دورانی است که اراده‌ی زنان نقشی در تشریفات نکاح و حتی اصل نکاح نداشت. با لحاظ وضع جامعه‌ی امروز و حضور بیشتر زنان در فعالیت‌های اجتماعی و اراده‌ی مؤثر ایشان در تصمیم‌گیری‌ها و ازدواج اختصاص مجازات به مرد دور از عدالت است و عنوانی جز تبعیض بر آن نمی‌توان نهاد. به این ترتیب پیشنهاد می‌شود، در اصلاحات بعدی مجازات خودداری از ثبت، متوجه هر دو طرف نکاح یعنی زوج و زوجه شود.

۲. قانون‌گذار تکلیف زوج به ثبت نکاح موقت را به تحقق آبستن شدن زن مقرر کرده است و نه تولد فرزند. می‌توان به این مسئله انتقاد کرد، زیرا اولاً، تاریخ تحقق تکلیف زوج به ثبت نکاح در مورد باردار شدن زن دقیقاً مشخص نیست؛ ثانیاً، حیات جنین در دوران حمل، حیاتی غیرمستقر است که هر لحظه احتمال زوال آن وجود دارد. چنانچه به صرف باردار شدن زن زوج به ثبت نکاح مکلف باشد، احتمال دارد که بعداً جنین سقط شود. نتیجه‌ی چنین فرضی این است که طرفین مجبور به ثبت نکاحی می‌شوند که نه به میل ایشان است و نه مبنایی برای آن می‌توان پیدا کرد. بر این اساس پیشنهاد می‌شود، تکلیف ثبت نکاح موقت به تولد فرزند منوط شود.

۵۲

۳. حمایت کیفری از توافق زوجین بر ثبت نکاح موقت ضرورتی ندارد و موجب تورم عناوین کیفری است. بنابراین پیشنهاد می‌شود تا در اصلاحات بعدی قانون این قید حذف شود و مجازات امتناع از ثبت نکاح موقت به موردی محدود شود که زوجین صاحب فرزند شده‌اند.

۴. در حال حاضر، وضعیت ثبت نکاح‌های موقت طولانی مدت روشن نیست. از آنجا که در این گونه ازدواج‌ها قصد طرفین بر استمرار زندگی مشترک و تحقق نهاد خانواده است، پیشنهاد می‌شود ثبت نکاح موقت در این مورد نیز الزامی شود.

۵. در قانون حمایت خانواده مصوب ۹۲، مهلت زمانی خاصی برای خودداری مرد از ثبت نکاح پیش‌بینی نشده است. امری که در عمل برای احراز مسئولیت کیفری زوج و اعمال نهادهایی مثل مرور زمان مشکلاتی را ایجاد خواهد کرد. بر این اساس، پیشنهاد می‌شود تا مهلت زمانی ۳۰ روز از تاریخ تحقق تکلیف مرد به ثبت نکاح برای خودداری وی پیش‌بینی شود.

۶. مطابق ماده‌ی ۴۹ قانون حمایت خانواده مصوب ۹۲، عدم ثبت فسخ، انفساخ و اعلام بطلان نکاح دائم جرم است، اما عدم ثبت موارد انحلال نکاح موقت در مواردی که ثبت اصل نکاح الزامی است، جرم‌انگاری نشده است. شایسته بود در مواردی که ثبت نکاح موقت الزامی دانسته شده، ثبت انحلال (فسخ، انفساخ، بذل مدت) و اعلام بطلان آن نیز چنین باشد، زیرا در مواردی که نکاح موقت ثبت شده است، تغییرات مربوط به آن نیز باید ثبت شود تا از توالی فاسد احتمالی آن

جلوگیری شود. بنابراین پیشنهاد می‌شود که فسخ، انفساخ، بذل مدت و اعلام بطلان نکاح موقت در مواردی که ثبت اصل آن الزامی است، به عنوان تکلیف هر یک از زوجین مقرر شود و ضمانت اجرای کیفری امتناع از ثبت به این موارد نیز گسترش یابد.

۷. در حال حاضر، اقدام متهم به ثبت نکاح از موارد موقوفی تعقیب شناخته نشده است. پیشنهاد می‌شود این امر در اصلاحات بعدی لحاظ شود، زیرا اولاً، انگیزه‌ی متهم را برای ثبت اختیاری نکاح بالا می‌برد. ثانیاً، در صورتی که مرد نکاح را ثبت کرده باشد، هدف قانون‌گذار تأمین شده و کیفردهی مرد دیگر سودی به دنبال نخواهد داشت.

### منابع

- ◀ ابراهیم قزوینی، محمد، ۱۳۹۰. بررسی فقهی و حقوقی حقوق خانواده، تهران، راه نوین.
- ◀ ابن زهره، حمزه بن علی حسین، ۱۴۱۷ه.ق. غنیه النزوع إلى علمی الأصول و الفروع، قم، مؤسسه امام صادق علیه السلام.
- ◀ ابهری، حمید و دیگران، ۱۳۹۴. قانون حمایت خانواده در نظم حقوقی کنونی، تهران، طرح نوین اندیشه.
- ◀ اسدی، لیلا سادات، ۱۳۹۲. حقوق کیفری خانواده، تهران، میزان.
- ◀ اردبیلی، محمدعلی، ۱۳۹۳. حقوق جزای عمومی، تهران، میزان.
- ◀ امامی، سیدحسین، ۱۳۹۱. حقوق مدنی، تهران، اسلامیه.
- ◀ انصاری، مرتضی، ۱۴۱۵ه.ق. کتاب النکاح، قم، نشر کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری.
- ◀ انصافداران، محمدرضا، ۱۳۹۱. قوانین و مقررات خانواده در نظام حقوقی ایران و رویه قضایی، تهران، جنگل.
- ◀ ایزدی فرد، علی اکبر و دیگران. «عدم ذکر مدت در نکاح منقطع»، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۲۶، (۱۳۹۰).
- ◀ بحرانی، یوسف، ۱۴۰۵ه.ق. الحدائق الناصره فی أحكام العترة الطاهره، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- ◀ بهجت، محمدتقی. استفتائات، قم، دفتر معظم له، بی تا.
- ◀ جبعی‌العاملی، زین‌الدین بن علی، ۱۴۱۰ه.ق. الروضه البهیة فی شرح اللمعه الدمشقیة، قم، داوری.
- ◀ جعفرزاده، علی، ۱۳۹۰. حقوق مدنی خانواده؛ نکاح و انحلال آن، تهران، جنگل.
- ◀ جعفری لنگرودی، محمدجعفر، ۱۳۹۴. ترمینولوژی حقوق، تهران، گنج دانش.
- ◀ \_\_\_\_\_، ۱۳۸۶. حقوق خانواده، تهران، گنج دانش.
- ◀ جلالی، سیدمهدی، ۱۳۹۳. حقوق خانواده، تهران، خرسندی.

- ◀ حائری شهاباغ، سیدعلی، ۱۳۷۶. شرح قانون مدنی، تهران، گنج دانش.
- ◀ حاجی ده‌آبادی، احمد. «مقررات کیفری لایحه حمایت از خانواده در بوته نقد»، مطالعات راهبردی زنان، ش ۴۸، (۱۳۸۹).
- ◀ حلبی، ابوالصلاح، ۱۴۰۳. ه.ق. الکافی فی الفقه، اصفهان، کتابخانه عمومی امام امیرالمؤمنین علیه السلام.
- ◀ حلبی، ابوالقاسم عبدالعزیز بن نحیر، ۱۴۰۶. ه.ق. المهذب، قم، مؤسسه النشر الإسلامی.
- ◀ حلّی، محمد بن إدیس، ۱۴۳۰. ه.ق. کتاب السرائر، قم، النشر الإسلامی.
- ◀ حیاتی، علی عباس، ۱۳۸۷. حقوق خانواده، تهران، میزان.
- ◀ حیدری، سیروس و پریا زرین. «نکاح موقت طویل‌المدت»، دانش حقوق مدنی، ش ۲، (۱۳۹۵).
- ◀ خوئی، سید ابوالقاسم، ۱۴۱۰. ه.ق. منهاج الصالحین، قم، مهر.
- ◀ دیانی، عبدالرسول، ۱۳۸۷، حقوق خانواده، تهران، میزان.
- ◀ رسولی، محمد، ۱۳۹۳. حقوق خانواده، تهران، آثار فکر.
- ◀ روشن، محمد، ۱۳۹۳. حقوق خانواده، تهران، جنگل.
- ◀ سبزواری، سید عبدالاعلی. مهذب الاحکام فی بیان حلال و الحرام، قم، دارالتفسیر، بی تا.
- ◀ سبزواری، محمدباقر بن محمد، ۱۴۲۳. ه.ق. کفایه الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- ◀ سیستانی، سیدعلی. مسائل‌المنتخبه، قم، مکتب سماحه‌السیده آیه الله العظمی السید السیستانی، بی تا.
- ◀ شمس، عبدالله، ۱۳۹۲. ادله اثبات دعوا، تهران، دراک.
- ◀ شهیدی، مهدی، ۱۳۹۱. حقوق مدنی (شروط ضمن عقد)، تهران، مجد.
- ◀ صافی، لطف‌الله، ۱۴۱۶. ه.ق. هدیایه‌العباد، تهران، سپهر.
- ◀ صفایی، سیدحسین و اسدالله امامی، ۱۳۹۳. حقوق خانواده، تهران، دانشگاه تهران.
- ◀ طوسی، ابوجعفر، ۱۴۰۰. ه.ق. النهایه فی مجرد الفقه و الفتاوی، بیروت، دار الکتب العربی.
- ◀ عاملی، السیدعلی، ۱۴۲۰. ه.ق. نهایی المرام فی شرح مختصر شرائع الإسلام، قم، النشر الإسلامی.
- ◀ عبده‌بروجردی، محمد، ۱۳۹۵. کلیات حقوق اسلامی، تهران، دانشگاه تهران.
- ◀ غفاری، ایرج، ۱۳۹۵. مجموعه کامل محشای تحلیلی قانون حمایت خانواده، قم، حقوق امروز.
- ◀ فاضل هندی، محمدبن حسن، ۱۴۱۶. ه.ق. کشف اللثام و الإبهام عن قواعد الأحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه.
- ◀ فخرالمحققین، محمدبن حسن، ۱۳۸۷. ه.ق. ایضاح الفوائد فی شرح مشکلات القواعد، قم، اسماعیلیان.
- ◀ قانع، رامتین و امید محمدی، ۱۳۹۳. محشای قانون حمایت خانواده، تهران، تلاشگران امید.
- ◀ قربان‌وند، محمدباقر، ۱۳۹۳. تفسیر قضایی و نقد قانون حمایت خانواده، تهران، مجد.
- ◀ کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۲. حقوق خانواده، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ◀ \_\_\_\_\_، ۱۳۹۲. قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، تهران، میزان.

- ◀ \_\_\_\_\_ ۱۳۹۳. قواعد عمومی قراردادها، تهران، شرکت سهامی انتشار.
- ◀ کاظمی، سیدمهدی، ۱۳۹۵. قانون‌یار حقوق خانواده، تهران، چتر دانش.
- ◀ گرجی، ابوالقاسم و دیگران ۱۳۹۲. بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران، دانشگاه تهران.
- ◀ گلدوزیان، ایرج، ۱۳۹۳. محشای قانون مجازات اسلامی، تهران، مجد.
- ◀ محسنی، سعید و سید محمد مهدی قبولی درافشان. «بررسی نوآوری‌ها و چالش‌های قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱»، مطالعات زن و خانواده، ش ۲، (۱۳۹۳).
- ◀ محقق داماد، سیدمصطفی، ۱۳۹۳. بررسی فقهی حقوق خانواده: نکاح و انحلال آن، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
- ◀ محمدی، امید، ۱۳۹۵. مجموعه محشی از قوانین و مقررات ازدواج موقت، تهران، اندیشه عصر.
- ◀ مدنی، سیدجلال‌الدین، ۱۳۸۵. حقوق مدنی، تهران، پایدار.
- ◀ معاونت آموزش و تحقیقات قوه قضائیه، ۱۳۸۲. مجموعه نشست‌های قضایی (۳)، مسائل قانون مجازات اسلامی (۳)، قم، قضاء.
- ◀ مکارم شیرازی، ناصر، ۱۴۲۷ ه.ق. استفتانات جدید، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- ◀ \_\_\_\_\_ ۱۴۲۴ ه.ق. کتاب النکاح، قم، مدرسه الامام علی بن ابی طالب علیه السلام.
- ◀ موسوی‌الخمنی، السید روح‌الله، ۱۴۳۴ ه.ق. تحریر الوسیله، قم، النشر الاسلامی.
- ◀ مهرپور، حسین، ۱۳۷۱. مجموعه نظریات شورای نگهبان، تهران، کیهان.
- ◀ میرزای قمی، ابوالقاسم‌بن محمدحسن، ۱۳۷۵. جامع‌الشتات فی أجوبه السؤالات، تهران، کیهان.
- ◀ میرمحمدصادقی، حسین، ۱۳۹۲. جرایم علیه اشخاص، تهران، میزان.
- ◀ نوین، پرویز، ۱۳۹۵. حقوق خانواده تطبیقی، تهران، گنج دانش.
- ◀ نیکوند، شکرالله، ۱۳۹۳. حقوق خانواده، تهران، بهنامی.
- ◀ وحید خراسانی، حسین. منهاج الصالحین، قم، مدرسه الإمام باقرالعلوم علیه السلام، بی تا.
- ◀ یثربی قمی، سیدعلی محمد، ۱۳۸۷. حقوق خانواده در قانون مدنی جمهوری اسلامی ایران، تهران، سمت.
- ◀ یوسف‌زاده، مرتضی، ۱۳۹۲. حقوق خانواده، تهران، شرکت سهامی انتشار.