

## Jurisprudential Examination of Marriage Dissolution and its Financial Effects

Maryam Saharkhiz<sup>1</sup>, Seyyed Mohammad Moosavi Bojnoordi,<sup>2\*</sup> Jamshid Masoumi<sup>3</sup>, Seyyed Mohammad Sadegh Mousavi<sup>4</sup>

1. PhD student, Department of Fiqh and Fundamentals of Islamic Law, Faculty of Literature and Humanities, North Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran.
2. Assistant Professor, Department of Public Law, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran.
3. Assistant Professor, Department of Public Law, Shiraz Branch, Islamic Azad University, Shiraz, Iran.
4. Associate Professor, Faculty of Jurisprudence and Law, Shahid Motahari University, Tehran, Iran.

### ARTICLE INFORMATION

Article Type: Original Research

Pages:145-160

Article history:

Received:2 Jul 2023

Edition: 13 Oct 2023

Accepted: 6 Dec 2024

Published online: 22 Jun 2024

### Keywords:

Annulment of Marriage, Rezaa, Apostasy, Cursing, Dowry, Alimony.

### Corresponding Author:

Seyyed Mohammad Moosavi Bojnoordi

### Address:

Iran, Tehran, Imam Khomeini Research Institute and the Islamic Revolution, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law and the Thoughts of Imam Khomeini.

### Orchid Code:

0000-0003-1473-3478

### Tel:

02151085507

### Email:

moosavi@ri\_khomeini.ac.ir

### ABSTRACT

**Background and Purpose:** annulment of marriage is one of the important issues of marriage contract, which has important financial effects and consequences. The purpose of this article is to examine the legal jurisprudence of marriage dissolution and its economic effects.

**Materials and Methods:** The research method is descriptive and analytical and this research is theoretical. The method that has been used to collect information is library-based and it has been done by referring to international and domestic books, articles and documents.

**Ethical Considerations:** In this article, the originality of the texts, honesty and trustworthiness are observed.

**Result:** Since the sacred law in not interrupting the financial relations of the couple after the dissolution of the marriage, has sought to provide the necessary benefits of the woman. Accordingly The financial relations of the couple are not only not interrupted after the dissolution of the marriage, but the main beneficiary of this survival is the wife, and the holy law has tried to ensure the necessary benefits of the women in not interrupting the financial relations of the couple after the dissolution of the marriage. On the other hand, in the case of annulment of marriage, if the marriage is annulled before intimacy, the woman is not entitled to dowry, except when the marriage is annulled due to adultery, in which case the woman is entitled to half of the dowry.

**Conclusion:** The lawgiver has not specifically paid the condition of halving property, almsgiving and alms in the dissolution of marriage with dowry, while attention to these important issues from the lawgiver's side is expected by everyone.

### Cite this article as:

Saharkhiz M, Moosavi Bojnoordi M, Masoumi J, Sadegh Mousavi M. *Jurisprudential Examination of Marriage Dissolution and its Financial Effects*. Economic Jurisprudence Studies. 2024.



### بررسی فقهی حقوقی انفساخ نکاح و آثار مالی آن

مریم سحرخیز<sup>۱</sup>، سیدمحمد موسوی بجنوردی<sup>۲\*</sup>، جمشید معصومی<sup>۳</sup>، سیدمحمدصادق موسوی<sup>۴</sup>

۱. دانشجوی دکتری گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، واحد تهران شمال، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
۲. استاد گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی و اندیشه‌های امام خمینی (س)، پژوهشگاه امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی، تهران، ایران.
۳. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد تهران مرکزی، دانشگاه آزاد اسلامی، تهران، ایران.
۴. دانشیار، دانشکده فقه و حقوق، دانشگاه شهید مطهری، تهران، ایران.

#### چکیده

**زمینه و هدف:** انفساخ نکاح یکی از موضوعات مهم عقد نکاح است که دارای آثار و پیامدهای مالی مهمی است. هدف مقاله حاضر بررسی فقهی حقوقی انفساخ نکاح و آثار مالی آن است.

**مواد و روش‌ها:** روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی بوده و این تحقیق از نوع نظری می‌باشد. روشی که برای جمع‌آوری اطلاعات استفاده شده است بصورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به کتب، مقالات و اسناد بین‌المللی و داخلی صورت گرفته است.

**ملاحظات اخلاقی:** در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

**یافته‌ها:** از آنجا که شارع مقدس در عدم انقطاع روابط مالی زوجین پس از انحلال نکاح، در صدد تأمین منافع ضروری زن بوده است، بر همین اساس روابط مالی زوجین پس از انفساخ نکاح نه تنها قطع نمی‌شود بلکه منتفع اصلی این بقاء، زوجه است و شارع مقدس در صدد تأمین منافع ضروری زنان بوده است. در حالی که در فسخ نکاح هرگاه عقد قبل از نزدیکی فسخ شود زن مستحق مهریه نبوده مگر در زمانی که نکاح به دلیل عنن فسخ شده باشد که در آن صورت زن مستحق نصف مهریه می‌باشد.

**نتیجه:** قانون‌گذار در انفساخ نکاح به جهیزیه، شرط تنصیف دارایی، اجرت‌المثل و نحله، به‌طور خاص نپرداخته است درحالی‌که توجه به این مسائل مهم از طرف قانون‌گذار، مورد انتظار همگان می‌باشد

#### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۴۵-۱۶۰

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۰۴/۱۱

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۲/۰۷/۲۱

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۲/۰۹/۱۵

تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۴/۰۲

#### واژگان کلیدی:

انفساخ نکاح، رضاع، ارتداد، لعان، مهریه، نفقه.

#### نویسنده مسئول:

سیدمحمد موسوی بجنوردی

#### آدرس پستی:

ایران، تهران، پژوهشگاه امام خمینی (س) و انقلاب اسلامی، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی و اندیشه‌های امام خمینی (س).

#### تلفن:

02151085507

#### کد ارکید:

0000-0003-1473-3478

#### پست الکترونیک:

moosavi@ri\_khomeini.ac.ir

**۱. مقدمه**

مینا و هاجر یاسینی‌نیا، در مقاله‌ای، جبران خسارت ناشی از فسخ نکاح بر زوجه را بررسی کرده‌اند (مینا و یاسینی‌نیا، ۱۴۰۱) تمایز و نوآوری مقاله حاضر نسبت به پژوهش‌های انجام شده این است که در مقاله پیش‌رو بررسی به بررسی فقهی حقوقی انفساخ نکاح و آثار مالی آن پرداخته می‌شود. سؤال مقاله حاضر بدین شکل قابل طرح است که عوامل انفساخ نکاح و آثار مالی آن از منظر فقهی حقوقی چیست؟ به‌منظور بررسی سؤال مورد اشاره ابتدا، به عوامل انفساخ نکاح پرداخته‌شده و در ادامه از آثار مالی آن از منظر فقه و حقوق بحث شده است.

**۲. مواد و روش‌ها**

روش تحقیق به صورت توصیفی تحلیلی بوده و این تحقیق از نوع نظری می‌باشد. روشی که برای جمع‌آوری اطلاعات استفاده شده است بصورت کتابخانه‌ای است و با مراجعه به کتب، مقالات و اسناد بین‌المللی و داخلی صورت گرفته است.

**۳. ملاحظات اخلاقی**

در این مقاله، اصالت متون، صداقت و امانت‌داری رعایت شده است.

**۴. یافته‌ها**

از آنجا که شارع مقدس در عدم انقطاع روابط مالی زوجین پس از انحلال نکاح، در صدد تأمین منافع ضروری زن بوده است. بر همین اساس روابط مالی زوجین پس از انفساخ نکاح نه‌تنها قطع نمی‌شود بلکه منتفع اصلی این بقاء، زوجه است و شارع مقدس در عدم انقطاع روابط مالی زوجین پس از انفساخ نکاح، در صدد تأمین منافع ضروری زنان بوده است. در حالی که در فسخ نکاح هرگاه عقد قبل از نزدیکی فسخ شود زن مستحق مهریه نبوده مگر در زمانی که نکاح به دلیل عنن فسخ‌شده باشد که در آن صورت زن مستحق نصف مهریه می‌باشد.

تشکیل نهاد مقدس خانواده که براساس عقد نکاح صورت می‌گیرد، بسیار مورد تأکید قرار گرفته و شارع مقدس توجه خاصی روی این موضوع داشته است و به این اعتبار، مسائل خانواده به‌ویژه مواردی که زمینه انحلال نکاح را فراهم می‌آورد، از اهمیت مضاعفی برخوردار است. در فقه اسلامی راه‌های انحلال نکاح عبارت‌اند از فسخ، انفساخ، طلاق، بذل یا اتمام مدت عقد متعه. تفاوت انفساخ با سایر اسباب انحلال، در این است که انفساخ، انحلال قهری یا خودبه‌خودی نکاح و بدون اعتنا به اراده و رضایت طرفین است. از این حیث، نهاد انفساخ در نکاح، هم به لحاظ ماهیت آن که ناظر بر عدم نفوذ اراده طرفین در انحلال است و هم به لحاظ آثار آن، اهمیت بسیار زیادی دارد؛ در توضیح باید گفت که اگرچه اراده طرفین در فراهم آمدن اسباب انفساخ نقش دارد، اما برخلاف طلاق و فسخ، اراده و رضایت هیچ یک از طرفین در انحلال عقد نافذ نیست و به مجرد حدوث اسباب انفساخ، عقد نکاح پایان می‌یابد. علاوه بر آن، برخی از اسباب انفساخ نکاح، آثاری چون حرمت مؤبد را به دنبال دارد و منفسخ شدن عقد، عمدتاً مستلزم گسست قطعی خانواده و عدم امکان رجوع است. در نتیجه، این قسم از انحلال در عقد نکاح باید بیشتر مورد عنایت قرار گیرد و شناخت و تبیین احکام و آثار انفساخ عقد نکاح به‌مثابه یکی از موازین ازدواج ضروری به نظر می‌رسد. در عقد نکاح، در کنار اسباب مشترک انفساخ تمام عقود که مرگ، حجر، تلف مال و به عقیده برخی از صاحب نظران جنون یکی از طرفین است، اسباب دیگری نیز وجود دارد. هاجر مشیدی؛ علی پورجوهری و محمدباقر عامری نیا، در مقاله‌ای به بررسی فقهی حقوقی انفساخ عقد نکاح ناشی از موت مغزی و آثار آن بر روابط زوجین پرداخته‌اند (پورجوهری و عامری نیا، ۱۳۹۹) محبوبه

## ۵. بحث

واژه انفساخ از ریشه «فَسَخَ» اخذ شده و مصدر باب انفعال است. در بیان لغویون، معنای این واژه این- چنین آمده است: «فَسَخَتِ الشَّيْءُ، فَانْفَسَخَ، اَي نَقَضَتْهُ، فَاَنْتَقَضَ» (ابن منظور، ۱۴۱۴، ج ۲، ۵۴۳). فعل هنگامی که به باب انفعال برود، معنای آن به «در اثر پذیرفتن چیزی از جانب یک فرد یا یک چیز» تغییر می‌کند. به عبارت دیگر معنای باب انفعال، مطاوعه می‌باشد و مطاوعه به معنای قبول فعل فاعل است (شرتونی، ۱۳۸۸، ۲۰). به عنوان مثال در عبارت «شَقَّ اللهُ السَّمَاءَ، فَاَنْشَقَّتْ»، فعل «شَقَّ» به واسطه فاعلش انجام شده و به دنبال آن، آسمان آن فعل را پذیرفته است و شکافته شده است.

در دیدگاه فقهاء انفساخ این‌گونه تعریف شده است: «الانفساخ، انحلال ارتباط العقد، سواء كان اثراً للفسخ او نتيجة لعوامل غير اختيارية» (عبدالمعزم، ۱۴۱۹، ۳۲۰). بدین معنا که گاه عقد خودبه‌خود و قهراً بدون این‌که عامل اراده در آن دخیل باشد برهم می‌خورد که به آن انحلال قهری و در اصطلاح انفساخ می‌گویند (انصاری؛ طاهری، ۱۳۸۴، ج ۱، ۴۸۳).

همان‌گونه که در تعریف پیشین مشاهده می‌شود، انفساخ تنها در «عقود» مطرح می‌شود. برخی از فقهاء گفته‌اند که «فسخ و انفساخ عبارت از گسسته شدن و از بین بردن چیزی است که دارای استمرار و بقاء باشد» و در ویژگی عقد گفته‌اند: «گرچه الفاظی که با آن‌ها انشاء عقد صورت می‌پذیرد، دارای معنای حدوثی بوده و از امور غیرقارّه است که ثبات و دوامی ندارد؛ لکن قرار و التزام و آنچه که به وسیله الفاظ انشاء می‌شود (منشأ) و حقیقت عقد نیز چیزی غیر از آن نیست امری است اعتباری و قارّ و در عالم اعتبار و در نظر عقلا دارای ثبات و بقاست و به همین جهت است که فسخ یا انفساخ معنا پیدا می‌کند» (شبیری زنجانی، ۱۳۸۳، ج ۱۰، ۳۵۴۶).

از این بیانات، روشن می‌شود که انحلال قهری عقود، از باب ویژگی استمرار و بقاء عقد است و شاید بتوان چنین استفاده کرد که امور و اسبابی عقد را منفسخ می‌کند که اولاً پس از انعقاد عقد حادث شود و ثانیاً آثار آن اسباب و امور، بقائاً باقی بماند؛ چرا که از بین رفتن عقد به عنوان امری دارای ثبات و بقا به وسیله امر عارضی که آثار آن فاقد استمرار و بقاء است، دور از ذهن می‌باشد.

از دیگر ابعاد انفساخ در ماهیت آن، کیفیت انفساخ عقد است. به عقیده برخی از صاحب‌نظران، انفساخ، اثر قهقراپی ندارد (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷، ج ۱، ۶۹۱). و آثار عقد را از بین نمی‌برد بلکه آثار انفساخ از زمانی که عقد منفسخ می‌شود جریان می‌یابد. در مقابل این مفهوم، بطلان عقد قرار دارد که به معنای فساد عقد از لحظه انعقاد آن است. در مواردی که یک عقد به طور صحیح واقع می‌شود و سپس به دلیل حادث شدن یکی از اسباب قانونی انحلال می‌یابد و آثار حقوقی‌اش زایل می‌شود، بطلان مصداق نمی‌یابد (محقق داماد، ۱۴۰۶، ج ۲، ۱۳۹). به عبارت دیگر، تا پیش از انفساخ، عقد صحیح بوده است؛ بنابراین، منافع حاصله مابین زمان انعقاد عقد و انفساخ آن، متعلق به مالک پس از عقد است؛ اما پس از انفساخ عقد، عوضین به صاحبان پیش از انعقاد عقد، باز می‌گردد.

### ۵-۱. عوامل انفساخ نکاح از منظر فقه و حقوق

#### ۵-۱-۱. رضاع

رضاع به معنی شیرخوردن نوزاد از سینه مادر می‌باشد و قرابت رضاعی قسمی از خویشاوندی است که بین دو نفر بر اثر شیرخوردن حاصل می‌شود (محقق داماد، ۱۳۶۵، ۶۹). البته تحقق رضاع منوط به شرایطی است که الزاماً به بحث مرتبط نیست؛ لکن چنانچه رضاع محقق شود، قرابت و رابطه بوجود آمده، می‌تواند روی نکاح مؤثر باشد. بدین شکل که

می‌شود و نوه با مادر نسبی خود، خواهر رضاعی می‌شوند. از آن‌جا که قرابت در رضاع با قرابت نسبی مشابه است، در این فرض، گویا پدر مرتضعه، با خواهر فرزند در نکاح است. به عبارت دیگر، زوج با زوجه که اکنون در نقش خواهر فرزندش است و مقام وی مقام فرزند خود و ملازم عنوان «بنت» است، در رابطه ازدواج است. بدین ترتیب، بنابر مشهور فقها که قائل به تسری حرمت به لوازم عناوین هفتگانه محرمیت است، در فرض مذکور، نکاح زوج و زوجه منفسخ می‌شود.

در این جا لازم است تلازم عناوین توضیح داده شود. به عنوان مثال، چنانچه محمد و علی برادر تنی باشند و زنی به علی شیر دهد؛ آن زن مادر رضاعی علی است؛ لکن به سبب برادر بودن محمد و علی، «مادر یکی بودن» با «مادر برادر دیگر بودن» تلازم دارد (کیخا؛ مؤذنی بیستگانی، ۱۳۹۹، ۹۲).

بنابر دیدگاه مشهور فقها و با تمسک به حدیث نبوی «یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب» (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵، ۴۳۷)، هر محرمیتی که از نسب به وجود می‌آید، به محرمیت از طریق رضاع نیز قابل انتشار است و هم چنین برخی احادیث وارد شده، نشر حرمت را در عناوین ملازم پذیرفته‌اند. اما گذشته از احکام کلی مسئله که ناظر بر انتشار حرمت و حدود آن است، اختصاصاً موضوع حکم نکاح پدر مرتضع با اولاد نسبی مرتضعه مورد توجه فقها قرار گرفته است که به بحث انفساخ نکاح مرتبط است. برخی از فقها نظر مشهور را به حرمت (در عناوین ملازم) منتسب کرده‌اند؛ اما شیخ طوسی و قطب‌الدین کیدری را از ایشان جدا نموده و معتقدند

اگر پیش از نکاح باشد، از جمله موانع نکاح است و اگر پس از نکاح باشد، در شرایطی می‌تواند موجبات انفساخ نکاح را فراهم آورد. در حقوق نیز همانند بقیه احکام حاکم بر نکاح، مقررات رضاع از فقه اقتباس شده است. طبق ماده ۱۰۴۶ قانون مدنی، این نوع قرابت از دیدگاه قانون به‌عنوان خویشاوند تلقی می‌گردد. طبق این ماده، اگر زنی فرزند زن دیگر را شیر دهد (طبق شرایط قانونی)، آن کودک با اقوام نسبی خویشاوند می‌شود و در ازدواج با آن‌ها برابری قانونی دارد. قرابت رضاعی، مشابه قرابت نسبی، به خط عمودی و اطراف تقسیم می‌شود.

رضاع و محرمیت حاصل از آن، در وضعیت‌هایی سبب انفساخ عقد نکاح می‌شود که وجه مشترک آن‌ها، ایجاد محرمیت رضاعی میان زوج و زوجه پس از انعقاد صحیح عقد نکاح است. همان‌گونه که فقها قائل‌اند در نشر حرمت به واسطه تحقق رضاع، فرقی میان رضاع سابق بر عقد و لاحق بر آن نیست و چنانچه رضاع با شروط آن محقق شود، پس از عقد نیز سبب فساد عقد به طریق انفساخ آن و انتشار حرمت ناشی از رضاع خواهد شد (موسوی-خویی، ۱۴۱۷، ۱۴۳؛ طوسی، ۱۳۷۸، ج ۲، ۳۲۳). قرابت رضاعی میان زن و شوهر، در حالاتی متصور است، مانند آن‌که زوجه صغیره توسط زوجه کبیره شیر داده شود که به قدر کفایت مورد توجه پژوهشگران واقع شده است. در این پژوهش به چالش‌های فقهی رضاع می‌پردازیم که عبارت است شیردادن نوه توسط زوجه امی.

بر این اساس، چنانچه مادر زوجه، فرزند زوج و زوجه (نوه خودش) را شیر دهد؛ به‌گونه‌ای که رضاع محقق گردد، مادر زوجه مادر رضاعی نوه خودش

که تنها ایشان را به مخالفت با این قول می‌شناسیم (شبیری زنجانی، ۱۳۸۳، ج ۱۵، ۴۹۵۵).

دیدگاه مشهور فقها، که به انفساخ نکاح مرتبط می‌شود، این است که چنانچه جده امی، نوه خود را شیر دهد، مرتضع خواهر رضاعی زوجه می‌شود و چون زوجه ولد نسبی مرضعه است و از وی شیر خورده، به پدر مرتضع که زوج است، حرام می‌شود و در باب رضاع، فقها قائل‌اند که تفاوتی ندارد که حرمت ناشی از رضاع سابق بر نکاح باشد و یا لاحق بر آن (موسوی خویی، ۱۴۱۷، ۱۴۳؛ شیخ طوسی، ۱۳۷۸، ج ۲، ۳۲۳؛ نجفی، ۱۴۰۴، ج ۲۹، ۳۲۴؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۳، ۵۹-۶۰)، بنابراین، در فرض مذکور، نکاح زوج و زوجه با ارضاع فرزند ایشان توسط جدی‌امی، منفسخ می‌گردد (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۳، ۵۹).

یکی از ادله دیدگاه مشهور فقها، روایت صحیح ایوب بن نوح است: «قال: کتب علی بن شعیب الی ابی- الحسن علیه السلام، امرأة ارضعت بعض ولدی، هل یجوز لی ان أتزوج بعض ولدها؟ فکتب علیه السلام: لایجوز ذلک لان ولدها صارت بمنزلة ولدک» (حر عاملی، ۱۴۱۲، ج ۲۰، ۴۰۴). روایات فوق، صراحتاً ظهور در حرمت نکاح پدر مرتضع با دختر نسبی مرضعه دارد که با وضعیتی که ذکر شد مطابقت داشته و انفساخ نکاح زوجین در صورت ارضاع فرزند ایشان توسط جده امی برداشت می‌شود. بررسی فرض دوم، تا این جا براساس مشهور فقها، انجام پذیرفت و نتایج آن مشخص گردید.

اما شایان ذکر است که عده‌ای از فقها (انصاری، ۱۴۱۱، ج ۱، ۳۸۱) دیدگاه مشهور را نپذیرفته

و قائل‌اند که نشر حرمت تنها محدود به عناوین هفتگانه است و عمومیت تنزیل در حدیث نبوی مذکور را قبول ندارند و یا آن که اگر رضاع در فرض مسئله حاصل شود، میان تحقق رضاع پیش از نکاح و پس از آن تفاوت قائل می‌شوند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۳، ۷۷).

از دیدگاه مخالفان نقدی که به روایت صحیح ایوب بن نوح وارد است این است که این روایات بحث حرمت نکاح با دختر مرضعه را بیان می‌دارند و نشان از منع نکاح پیش از انعقاد نکاح است؛ اما این که پس از نکاح می‌تواند سبب حرمت مؤبد زن و شوهر و انفساخ نکاح ایشان گردد برداشت نمی‌شود؛ چراکه اولاً، قیاس در حدوث موانع نکاح با موانعی که بقائاً تأثیر دارند، مع الفارق است؛ و ثانیاً در مسائلی مشاهده می‌کنیم که براساس دیدگاه برخی از فقها (موسوی خمینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ۵۰۶)، یک امر، مانند عمل شنیع، پیش از نکاح، می‌تواند مانع صحت نکاح لاطی با خواهر، مادر و دختر ملوط است؛ لکن پس از ازدواج و دخول سبب فساد نکاح نمی‌گردد. در نتیجه، در مقابل دیدگاه مشهور فقها، برخی نیز در مخالفت با ایشان ادله‌ای اقامه کرده‌اند که نتیجه آن این است که رضاع و محرمیت حاصل از آن، به عناوین هفتگانه محدود گشته و به این اعتبار، چنانچه مادر زوجه، فرزند زوجین را شیر دهد، نکاح زوجین منفسخ نمی‌گردد.

#### ۵-۱-۲. کفر

کفر در لغت، پوشیده شدن چیزی است. واژه‌ی کافر به طور عموم در مورد کسی که وحدانیت و یگانگی خداوند یا نبوت و دین و یا هر سه را انکار

کند متعارف و معمول است (خسروی حسینی، ۱۳۸۵، ج ۳، ۴۲). در مورد نکاح، قانون مدنی به تبعیت از فقه اسلامی، نکاح زن مسلمان را با مرد غیرمسلمان ممنوع کرده است. ماده ۱۰۵۹ ق.م.د در این باره مقرر می‌دارد: «نکاح مسلمه با غیر مسلم جایز نیست» خداوند متعال نیز در آیات ۲۲۱ سوره بقره، ۱۱۰ سوره ی ممتحنه و ۱۴۱ سوره نساء به این مسئله تصریح کرده است.

«هرگاه زن و شوهر هر دو کافر باشند و زن اسلام اختیار کند، نمی‌تواند به زندگی زناشویی با مرد کافر ادامه دهد و در این صورت نکاح منحل خواهد شد؛ زیرا، کفر هم ابتدائاً و هم استدامتاً مانع نکاح است. فقهای امامیه هم در این مورد قائل به انفساخ نکاح شده و گفته‌اند: اگر اسلام زن قبل از نزدیکی باشد، در همان حال نکاح منفسخ می‌شود و زن مهری ندارد. ولی اگر اسلام زن بعد از نزدیکی باشد انفساخ عقد منوط به انقضای عده است و زن استحقاق مهر خواهد داشت» (صفایی؛ امامی، ۱۳۸۴، ۱۱۴).

«ارتداد زن یا شوهر مسلمان مسئله‌ی بسیار مهمی است و احکامی را که اسلام نسبت به مرتدین مقرر داشته است، سخت‌تر از احکامی است که نسبت به کافران دیگر معین نموده است. ارتداد یعنی کافر شدن کسی که مسلمان بوده است. چنان‌که از اطلاق ماده‌ی ۱۰۵۹ ق.م.د استنباط می‌شود، نکاح زن مسلمان با مرد غیرمسلمان هم‌چنانی که ابتداء جایز نیست. استدامتاً نیز ممنوع می‌باشد» (امامی، ۱۳۹۳، ج ۴، ۴۰۷). در فقه هرگاه یکی از زوجین از اسلام خارج شود بدون این‌که دخول واقع شده باشد، نکاح منفسخ می‌شود (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۵، ۱۱۲). بنابراین: ۱- «در صورتی که یکی از زن و شوهر و یا هر دو آنان قبل از نزدیکی مرتد شوند،

نکاح بین آنان خود به خود منحل می‌گردد. در این امر فرقی نمی‌کند که ارتداد زن یا شوهر فطری باشد یا ملّی. ۲- در صورتی که زن یا شوهر پس از نزدیکی مرتد شوند، دو فرض پیش می‌آید: الف: هرگاه شوهر مرتد فطری گردد (یعنی اصلاً مسلمان بوده و سپس کافر شده است) نکاح بلافاصله منحل می‌شود. ب: هرگاه زن مرتد فطری گردد (یعنی اصلاً مسلمان بوده و سپس کافر شده است) و یا آن‌که زن و شوهر مرتد ملی شوند (یعنی کافر اصلی بوده و مسلمان شده و مجدداً کافر شده‌اند). از تاریخ ارتداد، زن باید عده فسخ نگه دارد و انحلال نکاح متوقف بر عده‌ی زن است. هرگاه قبل از انقضای عده، کسی که کافر شده به اسلام برنگشت، کشف می‌شود که نکاح از زمان کفر او منفسخ شده است والا هرگاه به اسلام عودت نمود نکاح آن‌چنان‌که بوده است ادامه خواهد یافت» (جبعی‌عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳ ج ۷، ۳۳۶). اگر ارتداد از جانب زوج باشد مهر او ساقط می‌شود و اگر از جانب زوج باشد باید نصف مهر او را بدهد (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۵، ۱۱۲).

در کل اگر مرد مسلمانی مرتد شود؛ یعنی از دین اسلام خارج گردد، در صورتی که بر فطرت اسلامی تولد شده باشد، همسرش چه مدخوله باشد و چه مدخوله نباشد از او جدا می‌شود؛ اما اگر سابقه کفر دارد؛ یعنی در خانواده غیر مسلمان به دنیا آمده است، همسرش تا انقضای عده صبر می‌کند، اگر در این مدت، شوهر به اسلام برگشت، ازدواج آنها فسخ نمی‌شود و اگر برنگشت، فسخ می‌شود. زن نیز اگر از اسلام خارج شود، در صورت اول، ازدواج فسخ می‌شود و در صورت دوم، تا انقضای مدت عده صبر می‌کنند، اگر به اسلام برگشت، ازدواج آنها باقی است و اگر برنگشت، ازدواج آنها فسخ می‌شود.

## ۵-۱-۳. لعان

لعن، طرد و دور ساختن از روی خشم است. اما لعن و لعنت از سوی انسان، نفرینی است بر دیگران و تلاعن و ملاعنه درجایی به کار می‌رود که دو نفر، هر کدام خودش و دوستش را لعنت کند. آیه‌ی ۱۶۱ سوره بقره در مورد مردی است که نسبت زنا به همسر خود می‌دهد و شهادتی ندارد یا چهار بار به خدا سوگند یاد می‌کند که راست می‌گوید و بار پنجم می‌گوید که لعن و دور باش از رحمت خدا بر او باد اگر از دروغگویان است (خسروی حسینی، ۱۳۸۵، ج ۳، ۱۳۷) قانون مدنی در ماده‌ی ۱۰۵۲ به پیروی از حقوق امامیه مقرر می‌دارد: «تفریقی که با لعان حاصل می‌شود، موجب حرمت ابدی است». با توجه به ماده‌ی مذکور لعان در دو مورد ممکن است پیش آید: الف: لعان در مورد نسبت دادن به زنا ب: لعان در مورد نفی ولد (جبعی عاملی) (شهید ثانی)، ۱۴۱۳، ج ۷، ۳۵۶. لعان دارای آثار می‌باشد که برخی از آن‌ها عبارت‌اند از: الف: عقد نکاح منفسخ می‌گردد. «این انحلال و جدایی به‌عنوان فسخ بر آن بار است نه طلاق. ب: زوجین بر یکدیگر حرام مؤبد می‌گردند، یعنی هرگز نمی‌توانند همدیگر را به همسری اختیار نمایند» (امامی، ۱۳۹۳، ج ۴، ۲۹۲). «ج: پدر از آن بچه ارث نمی‌برد ولی عکس آن صادق است و بچه از آن مرد ارث می‌برد» (محقق داماد، ۱۳۷۲، ۱۱۵).

بیشتر فقها معتقدند که ایقاب پسر، یا به مناط لواط و یا به مناط زنا، سبب می‌شود مادر، خواهر و دختر ملوط (یا منزی بها) بر لاطی (یا زانی) حرام ابد خواهد بود و نکاح ایشان صحیح نیست (شبیری زنجانی، ۱۳۸۳، ج ۷، ۲۲۵۵) و برخی از فقها به اعتبار حدیث نبوی «ما یحرم من الرضاع ما یحرم من النسب»، میان خواهر، مادر و دختر رضاعی و نسبی ملوط در این

مسئله تفاوت قائل نشده‌اند (مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۴، ۳۹). این مسئله طبعاً اگر سابق بر عقد نکاح رخ دهد، به واسطه حرمت مؤبد از موانع نکاح به شمار می‌آید و مانع صحت نکاح خواهد شد و فقها در این حکم اتفاق دارند (شیخ طوسی، ۱۳۷۸، ج ۴، ۳۰۸؛ ۴۴۷).

در مقابل عده‌ای از علما، انجام این عمل شنیع پیش از عقد را مانع نکاح می‌دانند اما اگر پس از نکاح واقع شود، آن را مفسد عقد نکاح نمی‌دانند (موسوی- خمینی، ۱۳۸۶، ج ۲، ۳۰۰؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۴، ۶۱).

در هر حال، حرمت مؤبد مذکور پیش از نکاح، مورد اتفاق است؛ اما به واسطه تعارض ادله، فقها میان وقوع این عمل شنیع پیش از نکاح و پس از آن تفکیک قائل شده‌اند و اختلاف نظر به وجود آمده است.

در این میان، عده‌ای از فقها از باب این که ظهور روایات باب زنا در عدم انفساخ عقد در پی عمل شنیع از ظهور روایات ایقاب نسبت به انفساخ عقد، اقوی می‌دانند و قائل به عدم انفساخ عقد، در صورت ایقاب برادر زن هستند؛ دیدگاه مشهور نیز به همین دیدگاه نسبت داده شده است (طباطبایی کربلایی، ۱۴۱۸، ج ۱۰، ۲۱۵؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۴، ۶۴؛ بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۳، ۶۰۱؛ جبعی عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳، ج ۷، ۳۴۳).

اما عده دیگری از ایشان، با استناد به استناد برخی ادله دیگر، نظیر روایت مرسله ابن ابی عمیر، معتقدند که این روایت، قانون کلی «الحرام لایحرم الحلال» را تخصیص می‌زند. بنابراین روایت: «فی رجل یأتی ایا امرأته، فقال اذا اوقبه فقد حرمت علیه المرأه» (بروجردی، ۱۳۹۸، ۲۷۱)؛ به این مضمون که مردی که برادر زنش را ایقاب نماید، زنش به او حرام می‌شود؛ عده‌ای از فقها، قائل به انفساخ نکاح شده‌اند.

## ۵-۲. آثار مالی انفساخ نکاح

در این قسمت، آثار مالی / اقتصادی انفساخ نکاح بررسی می‌شود.

### ۵-۲-۱. آثار انفساخ نکاح بر مهریه

در صورتی که نکاح قبل از نزدیکی فسخ شود، مرد، تکلیفی در دادن مهریه ندارد و زن مستحق هیچ مهری نیست؛ خواه فسخ به اراده‌ی مرد انجام شده باشد یا به تصمیم زن (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ج ۱، ۲۹۵). حتی «در صورتی که مهری نیز تعیین نشده باشد و قبل از نزدیکی، نکاح فسخ شود، زن مستحق هیچ مهری نیست، زیرا بنابر مفروض، ضمن عقد، مهری معین شده و نه پس از آن؛ و استحقاق مهرالمثل نیز منوط به نزدیکی و مضاجعه است که انجام نگرفته است. مهرالمتعه نیز که امری استثنایی و مخصوص مورد طلاق است، به مورد فسخ قابل تعمیم نیست. علاوه بر این قول، اجماع فقهای امامیه است که از ماده‌ی ۱۱۰۱ قانون مدنی هم می‌توان آن را اثبات کرد» (اسعدی، ۱۳۸۷، ۲۴۰). بر اساس ماده ۱۱۰۱ قانون مدنی، هرگاه عقد نکاح قبل از نزدیکی به جهتی فسخ شود، زن حق مهر ندارد؛ مگر در صورتی که موجب فسخ، عنن باشد که در این صورت، با وجود فسخ نکاح، زن مستحق نصف مهر است. چنانچه از این ماده مشخص است، اگر عقد نکاح قبل از نزدیکی فسخ بشود، زن مستحق مهریه ای نخواهد بود؛ یعنی مالکیت او نسبت به مهر زائل می‌شود و اگر مهر را دریافت کرده، باید آن را به شوهر سابق مسترد دارد. بنابراین، در مورد فسخ، برخلاف طلاق، زن استحقاق نصف مهریه را ندارد. بند دوم ماده ۱۱۰۱ متضمن استثنایی بر قاعده اصلی است. برابر این ماده، در صورتی که زن به علت عنن یعنی ناتوانی جنسی شوهر، عقد نکاح را قبل از نزدیکی فسخ کرده باشد، در این صورت با

بدین ترتیب که با توجه به صریح روایت، تنها در وضعیت ایقاب برادر زن توسط شوهر، پس از انعقاد نکاح، قائل به انفساخ نکاح هستند (شبیری زنجانی، ۱۳۸۳، ج ۷، ۲۲۵۸-۲۲۶۵).

برخی از فقها دیدگاه سوم و شاذی را مطرح می‌کنند که در انفساخ عقد نکاح، بر مبنای دخول و عدم دخول تفکیک قائل شده‌اند؛ بدین ترتیب که اگر پس از عقد و پیش از دخول لواط زوج با برادر زن صورت گیرد، عقد منفسخ می‌شود؛ لکن اگر پس از عقد و دخول باشد، سبب تحریم نیست (بحرانی، ۱۴۰۵، ج ۲۳، ۶۰۱؛ مکارم شیرازی، ۱۳۸۲، ج ۴، ۶۴). باید دانست که لعان در حقوق کنونی تنها در کتاب‌ها می‌آید و در زمره‌ی قوانین متروکی است که نقشی در زندگی اجتماعی ندارد.

### ۵-۱-۴. فوت

به موجب ماده ۱۱۲۰ قانون مدنی عقد نکاح به فسخ یا به طلاق یا به بذل مدت در عقد انقطاع منحل می‌شود. بر این موجبات باید فوت یکی از دو همسر را نیز افزود. نکاح پیوند میان زنده‌ها و از عقود است که به مناسبت شخصیت طرفین بسته می‌شود. آثار این پیمان نیز محدود به رابطه‌ی آن‌هاست و پس از فوت به ارث منتقل نمی‌شود. انحلال نکاح به سبب فوت یکی از همسران، به اندازه‌ای طبیعی است که نه‌تنها در فوت حقیقی، در موت فرضی نیز مسلم به نظر می‌رسد. در صورتی که شوهر مفقودالاثرا باشد و از غیبت او چندان بگذرد که دادگاه حکم موت فرضی غایب را صادر کند، با صدور حکم، نکاح خود به خود منحل می‌شود و زن می‌تواند پس از گذشتن عده‌ی وفات، شوهر دیگر انتخاب کند (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ج ۱، ۲۷۲). بنابراین بر موجبات انحلال نکاح می‌توان فوت را هم افزود و بدیهی بودن این امر باعث عدم ذکر آن توسط قانون‌گذار در این ماده شده است.

شده باید آن را نیز رعایت کرد اما از آن جا که این نص، خلاف اصل است باید در اجرای آن به قدر متقین اکتفا نمود و آن، چیزی است که ذکر گردید» (امامی، ۱۳۹۳، ج ۴، ۴۱۳-۴۱۲)

برخی از حقوق دانان نیز با توجه به مفهوم مخالف ماده‌ی ۱۱۰۱ قانون مدنی، اظهار داشته‌اند زن مستحق دریافت تمام مهر است؛ زیرا برابر ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی، زن به مجرد عقد، مالک مهر می‌شود و با وقوع نزدیکی، مالکیت او مستقر می‌گردد (محقق داماد، ۱۴۰۲، ۲۵۹).

«در واقع در صورتی که نکاح پس از نزدیکی زوجین به جهتی از جهات از طرف زن یا شوهر فسخ شود زوجه مستحق تمامی مهر خود خواهد بود، زیرا مهر به سبب نکاح به ملکیت زن درآمده و در اثر نزدیکی تمامی آن در ملکیت زن مستقر شده است. ماده‌ای در این امر موجود نیست ولی از توجه به ماده ۱۰۸۲ ق.م که به مجرد عقد زن را مالک مهر خود می‌داند و آن که ماده ۱۱۰۱ ق.م فقط در مورد فسخ نکاح قبل از نزدیکی زن را از مهر محروم داشته است، استنباط می‌شود که در مورد فسخ نکاح پس از نزدیکی زن مستحق تمامی مهر خود می‌باشد. بر این اساس، هرگاه عقد نکاح بعد از نزدیکی فسخ شود، زن مستحق تمام مهریه خواهد بود و فسخ نکاح تأثیری در استحقاق زن نسبت به مهر نخواهد داشت. قانون مدنی به صراحت این قاعده را ذکر نکرده است، اما می‌توان آن را از مفهوم ماده ۱۱۰۱ قانون مدنی دریافت. بعلاوه اینکه بر اساس ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی در خصوص حق مهریه، زن به محض عقد نکاح مالک مهریه می‌شود و با وقوع نزدیکی مالکیت او استقرار پیدا می‌کند و دلیلی برای از بین رفتن آن وجود ندارد.

وجود فسخ نکاح، زن مستحق نصف مهریه است. در این فرض، با اینکه نزدیکی واقع نشده است، زن استحقاق نصف مهر را دارد.

در موردی که فسخ نکاح پس از نزدیکی انجام گیرد، قانون مدنی ایران در این خصوص حکم خاصی ندارد. به جهت روشن شدن موضوع، مسئله در دو فرض جداگانه مورد بررسی قرار می‌گیرد: «۱- اگر مهر در نکاح معین نشده باشد، بی‌گمان، زن، حق دریافت مهرالمثل را خواهد داشت؛ چنانچه چه که در عقد ذکر نشود و یا عدم مهر شرط شود و قبل از تعیین مهر نزدیکی واقع شود، زن مستحق مهرالمثل است و اگر قبل از تعیین مهر، نکاح منحل گردد، لطمه‌ای به حق زن وارد نخواهد شد و او می‌تواند حتی بعد از انحلال نکاح، حق خود را مطالبه کند» (صفایی؛ امامی، ۱۳۸۲، ج ۱، ۲۰۰۰). ۲- در صورتی که مهر در عقد، معین شده باشد، نظرات متفاوت است؛ برخی زن را مستحق مهر می‌شمارند؛ برخی نیز گفته‌اند اگر موجب فسخ، قبل از نزدیکی، موجود باشد، زن، حق گرفتن آن را ندارد و فقط می‌تواند مهرالمثل را بخواهد؛ زیرا فسخ نکاح از هنگامی که سبب ایجاد شده است، عقد را منحل می‌سازد و چون در آن هنگام به علت واقع نشدن نزدیکی، مهرالمسمی بر ذمه مرد مستقر نشده بود، توافقی که در باب تعیین مهر شده، بی‌اثر است و زن می‌تواند به خاطر وقوع زناشویی، از مرد مهرالمثل بگیرد (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ج ۱، ۲۹۶)

«برخی کمترین مهرالمثل را قائل شده‌اند و برخی دیگر گفته‌اند: چون نزدیکی واقع شده است، کمترین چیزی که می‌تواند مهر قرار گیرد، به زن داده می‌شود و بقیه به شوهر برمی‌گردد. این نظر مبتنی بر استدلال است، و طی محترم نباید بدون مهر باشد و چون نفی در مورد رجوع به مدلس وارد

اشکال شده است که طبق قاعده در اثر فسخ عقد، هر یک از عوضین به مالک قبل عقد برمی‌گردد و چنانچه یکی از آن دو تلف شده باشد بدل به مالک آن داده می‌شود، بنابراین باید در مورد فسخ نکاح پس از نزدیکی مهرالمسمی به شوهر برگردد و او در عوض مهرالمثل به زن بپردازد، زیرا نزدیکی که استیفاء بضع از طرف شوهر است در حکم اتلاف معوض شناخته می‌شود و او ملزم است بدل آن را که مهرالمثل است به زن بدهد. اشکال مزبور اگرچه از نظر اجراء قاعده وارد است، ولی با توجه به وجود استصحاب ملکیت زن نسبت به مهرالمسمی و روایات مخصوص در مورد قاعده حقوقی قابل توجیه می‌باشد» (حبیبی تبار، ۱۳۹۳، ۳۲۱). باید توجه داشت در صورتی که کسی موجب انحلال نکاح بین زوجین گردد، باید شخص مزبور آن چه را که زوج به عنوان مهر به زوجه پرداخته به زوج بدهد.

#### ۵-۲-۲. آثار انفساخ نکاح در مهرالمسمی

«فسخ اگرچه مانند طلاق موجب انحلال نکاح می‌شود، ولی طبیعت حقوقی آن دو متفاوت و وضعیت مهر در آن دو یکسان نمی‌باشد، بدین جهت در مبحث جداگانه بیان می‌گردد. مطابق منابع فقهی، هرگاه عقد نکاح قبل از نزدیکی به جهتی فسخ شود، زن حق مهر ندارد مگر در صورتی که به موجب فسخ، عنین باشد که در این صورت با وجود فسخ نکاح زن مستحق نصف مهر است» (جبعی-عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳، ج ۸، ۱۲۹). ماده ۱۱۰۱ قانون مدنی نیز به این موضوع اشاره دارد. چنانچه از ماده‌ی مذکور معلوم می‌گردد در مورد فسخ نکاح نیز، مانند طلاق دو صورت فرض می‌شود که ذیلاً بیان می‌گردد:

الف: فسخ نکاح قبل از زناشویی: «در صورتی که به جهتی از جهات شوهر یا زن قبل از آن که نزدیکی

واقع شود، نکاح را فسخ نماید، زن حق مهر ندارد، زیرا جنبه‌ی معاوضی که نکاح نسبت به مهر دارد، ایجاب می‌نماید که حکم قاعده فسخ عقد معاوضی که برگشت هر یک از عوضین به مالک قبل از فسخ باشد، در آن جاری گردد. بنابراین چون نزدیکی بین زوجین که یکی از عوضین محسوب می‌شود به عمل نیامده است، عوض در نکاح موجود شناخته می‌شود، لذا هرگاه مهر که عوض دیگر است کلی و مورد تعهد شوهر بوده، ساقط می‌گردد و هرگاه عین معین بوده به ملکیت شوهر عودت می‌یابد. در صورتی که مهر در ملکیت زن موجود نباشد، او بدل آن را از مثل یا قیمت به شوهر می‌دهد. قاعده‌ی عودت هر یک از عوضین در اثر فسخ به مالک قبل از عقد، ماده‌ی مخصوصی ندارد و از ماده‌ی ۲۸۶ قانون مدنی استنباط می‌گردد» (صفایی؛ امامی، ۱۳۸۲، ج ۱، ۱۶۵). ماده ۲۸۶ ق.م.: «تلف یکی از عوضین، مانع اقاله نیست در این صورت به جای آن چیزی که تلف شده مثل آن، در صورت مثلی بودن و قیمت آن در صورت قیمتی بودن داده می‌شود». آن چه در طلاق پیش از نزدیکی گفته شد که زن مستحق نصف مهر است، برخلاف قاعده و استثناء می‌باشد (امامی، ۱۳۹۳، ج ۴، ۴۷۹).

هرگاه مهر در عقد معین شود، در اثر عقد زن مالک تمام آن می‌گردد، خواه عین باشد یا منفعت، حق باشد یا عمل، و می‌تواند هرگونه تصرفی در آن بنماید. مالکیت زن نسبت به نصف مهر ثابت است و نسبت به نصف دیگر قابل برگشت می‌باشد که به وسیله‌ی نزدیکی جنسی از طرف شوهر آن نیز تثبیت می‌شود. قابل برگشت بودن نصف مهر در اثر طلاق، مانع از تصرف زن در آن نیست. در صورتی که پیش از نزدیکی زن مطلقه گردد، نصف مهر که قابل برگشت است به ملکیت شوهر عودت

است. «در ماده‌ی ۱۰۹۲ فقط از استرداد نصف مهر در مورد طلاق قبل از نزدیکی سخن گفته است. چنانچه مهر در زمان حیات شوهر تسلیم نشده باشد، زن می‌تواند پس از فوت هم‌همی آن را مطالبه کند، زیرا در اثر نکاح مستحق مهرالمسمی شده و موجبی برای سقوط حق او یا قسمتی از آن نیست. «در صورت فوت یکی از زوجین، نکاح منحل می‌گردد و زن مستحق مهرالمسمی خود است، خواه نزدیکی به عمل آمده باشد یا نزدیکی صورت نگرفته باشد. زیرا زن در اثر نکاح مستحق مهرالمسمی گردیده و فوت موجب تغییر آن وضعیت نمی‌گردد» (زمانی درمزاری، ۱۳۸۶، ۴۹).

#### ۵-۲-۳. آثار انفساخ نکاح بر نفقه

اصولاً نفقه برای ایام زوجیت است و بعد از انحلال نکاح و از بین رفتن زوجیت، زن مستحق نفقه نیست؛ و با این وجود، در دو مورد استثنایی، قانون مدنی، پس از انحلال نکاح نیز، زن را مستحق نفقه دانسته است؛ مگر این‌که طلاق در حال نشوز واقع شده باشد که در این صورت مستحق نفقه نیست (بند ۱، م ۱۱۰۹ ق.م.) و دیگری، در عده‌ی فسخ نکاح یا طلاق بائن است که اگر زن دارای حمل باشد مستحق نفقه است (بند ۲، م ۱۱۰۹ ق.م.).

مستنبط از صدر و ذیل ماده‌ی ۱۱۰۹ قانون مدنی، این است که اصل، عدم نفقه‌ی زوجه‌ای است که مشمول فسخ نکاح می‌باشد و باید عده‌ی فسخ، نگاه دارد؛ اما به علت حامل بودن زن، به ماده‌ی مذکور، استثنایی وارد شده و زن مستحق نفقه می‌باشد (امامی؛ صفایی، ۱۳۸۲، ج ۱، ۱۵۸). قول مشهور نیز این است که زوجه، حق نفقه ندارد؛ اما برخی دیگر (حرّ عاملی، ۱۳۹۹، ج ۱۵، ۲۳۰) زن حامل را در مدت

می‌یابد. بند دوم ماده‌ی ۱۱۰۱ متضمن استثنائی بر قاعده‌ی مندرج در بند اول است: «در صورتی که زن به علت عنن (ناتوانی جنسی شوهر) نکاح را فسخ کند، قاعده‌ی مذکور اجراء نخواهد شد و در این صورت، باوجود فسخ نکاح، زن مستحق نصف مهر است.

ب: «فسخ نکاح بعد از زناشویی: در صورتی که نکاح پس از نزدیکی زوجین به جهتی از جهات از طرف زن یا شوهر فسخ شود، او مستحق تمامی مهر خود خواهد بود، زیرا مهر به سبب نکاح به ملکیت زن درآمده و در اثر نزدیکی تمامی آن در ملکیت زن مستقر شده است. ماده‌ای در این مورد موجود نیست ولی از توجه به ماده‌ی ۱۰۲۸ قانون مدنی که به مجرد عقد زن را مالک مهر خود می‌داند و آن‌که ماده‌ی ۱۱۰۱ قانون مدنی که فقط در مورد فسخ نکاح قبل از نزدیکی زن را از مهر محروم داشته است، استنباط می‌شود که در مورد فسخ نکاح پس از نزدیکی زن مستحق تمامی مهر خود می‌باشد» (امامی، ۱۳۹۳، ج ۴، ۴۸۰).

ج: تاثیر فوت در مهرالمسمی: در مورد استقرار یا عدم استقرار مهریه در صورت فوت احد زوجین قبل از زناشویی، اقوال متفاوتی در فقه بیان شده، برخی معتقدند مهریه مستقر می‌باشد. برخی می‌گویند فوت احد زوجین مانند طلاق است و مهر مستقر نمی‌باشد. برخی نیز معتقدند در صورت فوت زوج، مستقر می‌باشد ولی با فوت زوجه مستقر نمی‌باشد؛ زیرا فوت زوجه مانند طلاق است (حسینی روحانی، ۱۴۱۲، ج ۲۲، ۱۳۱). بعضی از فقها در مورد فوت شوهر قبل از نزدیکی قائل به تنصیف مهر شده‌اند؛ ولی نظر مشهور فقهای امامیه (جبعی عاملی (شهید ثانی)، ۱۳۷۹، ج ۳: ۱۰۰)؛ برخلاف آن است و قانون مدنی از نظر مشهور پیروی کرده

عده‌ی فسخ نکاح، مستحق نفقه می‌دانند؛ قانون مدنی ایران نیز قول دوم را پذیرفته است.

«زنی که با طلاق بائن و یا با فسخ نکاح میان او و شوهرش جدایی حاصل شده و ایام عده را می‌گذراند، از آنجا که رابطه‌ی زوجیت او با شوهرش کاملاً قطع شده و حملی نیز از وی ندارد، لذا نفقه‌ی وی بر شوهرش نمی‌باشد. از لحاظ فقهی نظر بر این است که مطلقه‌ی بائنه حق نفقه ندارد، الا در صورت حمل از شوهر و باز بیان کرده‌اند که حکم فسخ نکاح نیز چنین است» (حسینی روحانی، ۱۴۱۴، ج ۲۲، ۳۳۰).

ماده‌ی ۱۱۰۹ ق.م. می‌گوید: «...لیکن اگر عده از جهت فسخ نکاح یا طلاق بائن باشد، زن حق نفقه ندارد مگر در صورت حمل از شوهر خود که در این صورت تا زمان وضع حمل حق نفقه خواهد داشت.» «ماده ۱۱۰۹ متذکر است که اگر عده از جهت فسخ نکاح یا طلاق بائن باشد زن حق نفقه ندارد مگر در صورت حمل از شوهر خود که در این صورت تا زمان وضع حمل حق نفقه خواهد داشت زیرا وجوب نفقه مطلقه حامل اجماعی است، گرچه قول مشهور بر آن است که در مدت عده فسخ، زن حامل مستحق نفقه نخواهد بود ولی قانون مدنی ایران از نظر بعضی از فقها از جمله صاحب قواعد پیروی نموده و در حالت فسخ نکاح و حامله بودن، زن را مستحق نفقه می‌داند» (احمدی، ۱۳۹۵، ۴). «استثنای بخش اخیر ماده ۱۱۰۹ ق.م این پرسش را به میان می‌آورد که به چه دلیل مرد مکلف شده است به زن سابق خود تا زمان وضع حمل نفقه بدهد؟ اکثر فقها (نجفی، ۱۳۹۲، ج ۳۱، ۳۶۲؛ جبعی عاملی (شهیدثانی)، ۱۴۰۳، ج ۲، ۸۸) معتقدند که نفقه از آن مادر است و هرچند که قانون مدنی به این موضوع به طور صریح اشاره نکرده است، اما

می‌توان گفت که از قول مشهور پیروی کرده است، زیرا آن چه که در ماده ۱۱۰۹ ق.م مستثنی شده نفقه زوجه است و نه حمل (زن حق نفقه ندارد مگر...) به این معنا که زن در صورتی که حامله باشد حق نفقه دارد و ظاهرش این است که خودش حق دارد نه فرزندش. دکتر جعفری لنگرودی با این نظریه مخالفت ورزیده‌اند و اعتقاد دارند که نفقه از آن حمل است نه زوجه» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۸، ۶۵). اما کاتوزیان از قول مشهور پیروی نموده‌اند و معتقدند که نفقه برای زن است (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ۷۸). از نظر تحلیلی نفقه مطلقه بائنه در مدت حمل، ممکن است برای حمل او باشد، بدین معنی که پدر از بابت نفقه اقارب به فرزند خود که در حال حمل است نفقه می‌دهد؛ چون جنین نمی‌تواند مستقیماً از دهان تغذیه کند، به مادر داده می‌شود تا به وسیله‌ی خون او تغذیه کند. از طرفی ممکن است برای زوجه‌ی مطلقه که مادر حمل است، باشد.

#### ۵-۲-۴. ارث

ارث تنها در صورت فوت هر یک از زوجین، به همسر دیگر تعلق می‌گیرد، مقررات قانون مدنی در خصوص ارث زوجین از یکدیگر هم چون اکثر قواعد بر مبنای نظر مشهور فقهای امامیه تدوین شده است، در صورتی که نکاح بر اثر طلاق منحل شده و فوت شوهر پس از آن به وقوع پیوسته باشد؛ زن حقی از دارایی شوهر نخواهد داشت، جز در دو مورد خاص. مورد اول موضوع ماده‌ی ۹۴۳ قانون مدنی است که طلاق رجعی بوده و شوهر پیش از انقضای عده فوت کرده باشد (البته با توجه به این که مطلقه‌ی رجعی در حکم زوج است، این مورد استثنای واقعی نخواهد بود).

انفساخ قبل از نزدیکی واقع شود، در این صورت زن مستحق مهریه‌ای نیست مگر دلیل فسخ نکاح عنن باشد که در این صورت زن مستحق نصف مهرالمسمی است. اگر در نکاح دائم مهریه مشخص نشده باشد و قبل از نزدیکی و تعیین مهریه، فسخ یا انفساخ رخ دهد، زن مستحق هیچ مهریه‌ای نخواهد بود. در صورتی که عقد نکاح قبل از نزدیکی به مرگ منفسخ شود، در خصوص نصف شدن مهریه یا پرداخت کل مهریه اختلاف نظر وجود دارد. در صورتی که نکاح پیش از نزدیکی فسخ شود، مرد تکلیفی در دادن مهر ندارد، خواه فسخ به اراده‌ی او انجام شده یا به تصمیم زن و این حکم در موردی که موجب فسخ ناتوانی مرد است اجرا نمی‌شود زیرا ماده ۱۱۰۱ زن را مستحق نصف مهر می‌داند؛ بنابراین اگر در نکاحی مهریه مشخص شده باشد و پیش از نزدیکی فسخ شود، زن می‌تواند نصف آن را بگیرد و در صورتی که مهریه تعیین نشده باشد زن مستحق نصف مهرالمثل خواهد بود.

#### ۷. سهم نویسندگان

کلیه نویسندگان به صورت برابر در تهیه و تدوین پژوهش حاضر مشارکت داشته‌اند.

#### ۸. تضاد منافع

در نگارش و چاپ این مقاله تضاد منافع وجود ندارد.

مورد دوم نیز موضوع ماده‌ی ۹۴۴ قانون مدنی است که مقرر می‌دارد «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. اگرچه طلاق بائن باشد، مشروط بر این که زن شوهر نکرده باشد». ارث در انفساخ نکاح مستلزم دو شرط است: ۱) ارث بین زوجینی که نکاح ایشان دائم باشد برقرار می‌باشد. در ارث بردن زوجین در نکاح دائم تفاوتی بین این که پس از نکاح دخول واقع شده یا نشده باشد وجود ندارد؛ زیرا موجب ارث زوجین، عقد نکاح دائمی است که بین ایشان منعقد شده است و امر دیگری در این حکم دخالت ندارد (جبعی‌عاملی (شهید ثانی)، ۱۴۱۳، ج ۱۳، ۱۷۷). در ماده‌ی ۹۴۰ قانون مدنی نیز به این شرط اشاره شده است. ۲) وجود زوجیت هنگام فوت همسر. زوجین در صورتی از یکدیگر ارث می‌برند که هنگام فوت هر یک از ایشان، نکاح باقی باشد و در صورت وقوع طلاق پیش از فوت هر یک از دو همسر، همسر باقی‌مانده از متوفی ارث نخواهد برد؛ زیرا طبق ماده‌ی ۸۶۴ و ۹۴۰ ق.م. هر یک از زوجین نکاح دائم از دیگری ارث می‌برد و هرگاه پیش از فوت یکی از زوجین، بین ایشان طلاق واقع گردد، به آن دیگری که باقی می‌ماند، زوج یا زوجه اطلاق نمی‌شود (زمانی درمزاری، ۱۳۸۶، ۵۰).

#### ۶. نتیجه‌گیری

در مقاله حاضر به بررسی این سوال پرداخته شد که عوامل انفساخ نکاح و آثار مالی آن از منظر فقهی حقوقی چیست؟ نتایج نشان داد موارد انفساخ عقد را می‌توان در سه گروه دسته‌بندی کرد: مرگ یکی از زوجین؛ لعان؛ و حدوث یکی از موانع نکاح. چنانچه فسخ و انفساخ بعد از نزدیکی اتفاق افتد، زن مستحق کل مهرالمسمی است. اما اگر فسخ یا

## منابع

### فارسی

- صفایی، حسین؛ امامی، اسدالله، حقوق خانواده، جلد اول، چاپ سوم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۸۲.
- صفایی، سیدحسن؛ امامی، اسدالله، مختصر حقوق خانواده، چاپ هشتم، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۴.
- صفایی، سیدحسین؛ امامی، اسدالله، مختصر حقوق خانواده، چاپ بیست و پنجم، تهران، نشر دادگستر، ۱۳۹۵.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، چاپ اول، تهران، نشر میزان، ۱۳۸۹.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، جلد اول، چاپ سوم، تهران، نشر شرکت انتشار، ۱۳۷۵.
- کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی خانواده، جلد اول، چاپ ششم، تهران انتشارات بهمن برنا، ۱۳۸۲.
- کیخا، محمدرضا؛ مؤذنی بیستگانی، حمید، «ارزیابی انتقادی حکم حرمت زن بر شوهر با شیر دادن مادر بزرگ به نوه دختری»، نشریه مطالعات جنسیت و خانواده، شماره چهاردهم، ۱۳۹۹.
- محقق داماد، سید مصطفی، حقوق خانواده نکاح و انحلال آن، چاپ بیست و یکم، تهران، نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۲.
- محقق داماد، سید مصطفی، حقوق خانواده نکاح و انحلال آن، چاپ چهارم، تهران، نشر علوم اسلامی، ۱۳۷۲.
- محقق داماد، سیدمصطفی، بررسی فقهی حقوق خانواده (نکاح و انحلال آن)، چاپ اول، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۶۵.
- محقق داماد، سیدمصطفی، قواعد فقه، جلد دوم، چاپ دوازدهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۴۰۶.
- مشیدی، هاجر؛ پورجوهری، علی؛ عامری نیا، محمد باقر؛ بررسی فقهی انفساخ عقد نکاح ناشی از
- احمدی، قاسم، بررسی و تحلیل تطبیقی حقوق زن در نظام خانواده بین قوانین ایران و فرانسه، نخستین کنفرانس بین المللی و دومین کنفرانس ملی هزاره سوم و علوم انسانی، شیراز، ۱۳۹۵.
- اسعدی، سیدحسن، خانواده و حقوق آن، چاپ اول، مشهد، نشر به نشر، ۱۳۸۷.
- امامی، حسن، حقوق مدنی، جلد چهارم، چاپ سی و یکم، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۹۳.
- انصاری، مسعود؛ طاهری، محمدعلی، دانشنامه حقوق خصوصی، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات محراب فکر، ۱۳۸۴.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، مبسوط در ترمینولوژی حقوق، جلد اول، چاپ اول، تهران، انتشارات گنج دانش، ۱۳۸۷.
- جعفری لنگرودی، محمدجعفر، حقوق خانواده، چاپ دوم، تهران، انتشارات مجد، ۱۳۸۸.
- حبیبی تبار، جعفر، گام به گام با حقوق خانواده، چاپ سوم، تهران، انتشارات میزان، ۱۳۹۹.
- خسروی حسینی، غلامرضا، ترجمه و تحقیق مفردات الفاظ قرآن، جلد سوم، چاپ سوم، تهران، انتشارات مرتضوی، ۱۳۸۵.
- زمانی درمزاری، محمدرضا، مهریه (راهنمای عملی و کاربردی نحوه مطالبه و وصول مهریه در محاکم داد گستری و مراجع ثبتی) چاپ دوم، تهران، انتشارات بهنامی، ۱۳۸۶.
- شبیری زنجانی، سیدموسی، کتاب نکاح (تقریرات درس آیت الله شبیری زنجانی)، جلد پنجم، هفتم، دهم و پانزدهم، قم، مؤسسه پژوهشی رأی پرداز، ۱۳۸۳.

- موت مغزی و آثار آن بر روابط زوجین مجله تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، شماره چهل و هشت، تابستان ۱۳۹۹.
- مکارم شیرازی، ناصر، کتاب النکاح، جلد سوم و چهارم، قم، انتشارات امام علی بن ابیطالب علیه السلام، ۱۳۸۲.
- مکارم شیرازی، ناصر؛ همکاران، تفسیرنمونه، جلد چهارم، چاپ سوم، تهران، انتشارات دارالکتب اسلامیة، ۱۳۸۲.
- موسوی خمینی، روح الله، تحریر الوسیله، جلد دوم، چاپ دوم، تهران، مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۸۶.
- مینا، محبوبه؛ یاسینی نیا، هاجر؛ جبران خسارت ناشی از فسخ نکاح بر زوجه، مجله پژوهشنامه حقوق اسلامی، شماره پنجاه و شیشم، تابستان ۱۴۰۱.
- عربی**
- ابن منظور، محمد بن مکرم، لسان العرب، جلد دوم، بیروت، دارالفکر، ۱۴۱۴.
- انصاری، مرتضی، رساله فی الرضاع، جلد اول، قم، نشر آل البيت عليهم السلام، ۱۴۱۱.
- بحرانی، یوسف بن احمد، حدائق الناضره فی احکام العتره الطاهره، جلد بیست و سوم، قم، مؤسسه النشر الاسلامی التابعه لجماعة المدرسين، ۱۴۰۵.
- بروجردی، سیدحسین، جامع الاحادیث الشیعه فی احکام الشریعه (باب ما یحرم بالتزویج)، تهران، مطبعة المساحة، ۱۳۹۸.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، الروضه البهیة فی شرح المعه الدمشقیه، جلد دوم، قم، مؤسسه اسماعیلیان، ۱۳۷۹.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، مسالك الافهام، جلد دوم چاپ اول، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۰۳.
- جبعی عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، مسالك الافهام إلى تنقیح شرائع الاسلام، جلد هفتم، هشتم و سیزدهم، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه، ۱۴۱۳.
- حر عاملی، الشیخ محمد بن الحسن، وسائل الشیعه الاسلامیه، جلد ۱۵، چاپ پنجم، تهران، مکتبه الاسلامیه، ۱۳۹۹.
- حر عاملی، محمد بن حسن، وسایل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، جلد بیستم، قم، مؤسسه آل البيت علیهم السلام لاحیاء التراث، ۱۴۱۲.
- حسینی روحانی، سید محمد صادق، فقه الصادق، جلد بیست و دوم، تهران، مؤسسه دارالکتاب، ۱۴۱۲.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن، الخلاف، جلد دوم و جلد چهارم، قم، دفتر انتشارات اسلامی، ۱۳۷۸.
- طباطبایی کربلایی، علی بن محمد علی، ریاض المسائل فی تحقیق الاحکام بالدلائل، جلد دهم، قم، مؤسسه آل البيت عليهم السلام لاحیاء التراث، ۱۴۱۸.
- عبدالمنعم، محمود عبدالرحمن، معجم المصطلحات و الالفاظ الفقهیه، قاهره، دارالفضیله، ۱۴۱۹.
- کلینی، محمد بن یعقوب، اصول کافی، جلد پنجم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷.
- موسوی خویی، سید ابوالقاسم، احکام الرضاع فی الفقه الشیعه، قم، المنیر للطباعة و النشر، ۱۴۱۷.
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد بیست و نهم، چاپ هفتم، بیروت، دار الاحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴.
- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، جلد پنجم و سی دوم، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۳۹۲.

