

دادرسی دادگاه‌های عمومی و انقلاب در امور مدنی بند سوم از ماده ۱۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۵۳/۱۱/۱۵ اجازه ازدواج دائم مجدد خواهان را برای یک‌بار صادر و اعلام می‌دارد. رأی صادره، غیابی و ظرف مهلت بیست روز پس از ابلاغ، قابل واخواهی در این شعبه و پس از آن ظرف بیست روز، قابل تجدیدنظر در محاکم محترم تجدیدنظر استان تهران می‌باشد.

دادرسی شعبه ۲۶۱ دادگاه عمومی و حقوقی تهران

## ۲. نقد و بررسی

در این پرونده زوج به استناد عدم تمکین همسر خود درخواست صدور اجازه ازدواج دوباره را تقدیم دادگاه کرده و دادگاه با لحاظ امور موضوعی پرونده دادنامه را به نفع وی صادر کرده، دعوی را پذیرفته است. این در حالی است که پیرو تقدیم دادخواست و صدور رأی، قانون حمایت خانواده مصوب اسفندماه ۱۳۹۱ حاکم بوده است. دادگاه پس از آوردن استدلال‌ات و هنگام استناد ضمن ارجاع به ماده ۱۹۸ قانون آیین دادرسی مدنی، به ماده ۱۶ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ اشاره کرد. هدف این نوشته واکاوی این امر است که آیا چنین استنادی درست است یا خیر؟ و اصولاً آیا قانون مورد استناد دست‌کم در بخش‌هایی هنوز باقی است یا کلاً نسخ شده است؟

در ماده ۵۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ قوانینی را که با لازم‌الاجرا شدن این قانون منسوخ شده‌اند می‌خوانیم. قانونگذار به‌صراحت آنها را بر می‌شمارد و در نگاه نخست آنچه در حوزه مسائل خانوادگی پیش‌تر تصویب شده اما مورد اشاره قرار نگرفته باید معتبر و لازم‌الاجرا بدانیم، ولی ظاهراً باید از نگاه نخست چشم‌پوشی کرد. درست است که اراده قانونگذار را باید حاکم دانست و در تفسیر به نزدیک‌ترین امری که متعلق اراده اوست دست یافت اما این موضوع نیز به مانند دیگر نهادهای حقوقی تابع قواعدی است. هنگامی که قانونی درست با همان نام و مشخصات قوانین پیش‌تر تصویب‌شده مصوب می‌شود و قانونگذار به‌صراحت آن‌ها را دارد که کلیات موضوع مطروحه در امری خاص را در قانونی بگنجانند و از اینکه با قصد و اراده به جای استفاده از عبارت «اصلاح ناظر به قوانین پیشین در همان موضوع» از عباراتی چون «عناوین پیش‌تر مصوب» بهره می‌گیرد بی‌گمان هدفی را در نظر داشته است، چه

## منسوخ یا معتبر بودن قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳ (یادداشتی بر یک رأی مستند به این قانون)

علی صابری\*

### مشخصات رأی

شماره دادنامه: ۹۴۰۹۹۷۰۲۲۰۸۳۰۱۳۹

تاریخ صدور رأی: ۹۴/۹/۱۲

خواسته: تجویز ازدواج مجدد

مرجع رسیدگی: شعبه ۲۶۱ دادگاه خانواده مجتمع قضایی خانواده ۲ (ونک) تهران

### ۱. وقایع پرونده

#### متن رأی

در خصوص دادخواست آقای ... با وکالت خانم ... به طرفیت خانم... به خواسته تجویز ازدواج مجدد بدین توضیح که وکیل خواهان در دادخواست توضیح داده که خوانده در تاریخ ۹۳/۶/۱۰ منزل مشترک را ترک نموده و از انجام وظایف شرعی و قانونی امتناع می‌نماید و علی‌رغم صدور حکم تمکین و پرونده اجرایی اعلام داشته که حاضر به بازگشت نمی‌باشد، موکل، تمکن مالی جهت تشکیل زندگی دوم را نیز داشته و تقاضای صدور حکم داریم. خوانده علی‌رغم استحضار از وقت رسیدگی و انتظار کافی در جلسه حضور نداشته و لایحه‌ای نیز تقدیم ننموده و دفاعی جهت رد ادعای خواهان ننموده است. دادگاه با ملاحظه پرونده اجرایی زوجین به شماره ... که زوجه صراحتاً اقرار نموده در حال حاضر امکان برگشت برای بنده مقدور نمی‌باشد و با عنایت به مراتب معنونه دعوی خواهان را ثابت دانسته و به استناد مواد ۱۹۸ از قانون آیین

\* وکیل پایه یک دادگستری و عضو شورای اسلامی شهر تهران.

استناد عمل لغو به قانونگذار، مجاز نیست. نمی‌توان قانونگذار عاقل را به‌ویژه هنگامی که در مقام بیان است عمل‌کننده‌ای دل‌خواسته دانست و بیان کرد که نه از سر جدّ به جای عبارت «اصلاح قانون حمایت خانواده» یا «قوانین حمایت خانواده»، دقیقاً همان عنوان را (که سال ۵۳ به‌کار برده بوده) ۳۸ سال بعد به‌کار گرفته است، بلکه شایسته آن است که بپذیریم هنگامی که دقیقاً این عنوان استفاده شده، قانونگذار بر آن بوده است تا عنوان عناوین مشابه را منسوخ بینگارد، از این‌رو، با فرض روشنی موضوع، نسخ دیگر قوانین را - که ممکن است شک‌برانگیز باشند - بیان کرده اما به نسخ قانون سال ۵۳ اشاره‌ای ننموده است.

گرچه ممکن است مخالفین همین استدلال را بیان کنند و نیز اگرچه نباید در بند نام‌ها و عناوین ماند اما تفسیر را راهی نیست جز آنکه بر تارک اصطلاحات بنشینیم. از جهتی دیگر نیز اگر چنین تفسیری را نپذیریم تازه بحث این‌گونه آغاز می‌شود که: کدام بخش از قانون پیشین - که با همان عنوان اکنون مصوب قانونگذار است - به قوت خود باقی است و کدام بخش نسخ شده است؟ پرسشی اساسی که بی‌گمان مشکل‌آفرین است این‌که: آیا باید سکوت قانونگذار در قانون کنونی را تنها ملاک نسخ یا عدم نسخ دانست؟ هنگامی که مقنن با ذکر عنوان «قانون حمایت خانواده» - که بی‌گمان عاقلانه انتخاب شده - آهنگ آن دارد که مجموعه مقررات ناظر به این موضوع را گرد آورد سکوت او درموردی خاص را باید بر آن حمل کرد که نمی‌خواسته در این‌باره (برای نمونه ازدواج مجدد) وضع قاعده کند. نمی‌توان به بهانه سکوت، ابهام، یا اجمال به قانون پیشین مراجعه کرد.<sup>۱</sup> برآیند آنکه خواه عنوان ازدواج مجدد در قانون کنونی حمایت خانواده وجود داشته و حاوی مقرراتی باشد یا خیر - که از موضوع بحث خارج است چراکه نقد ماهوی دادنامه اینجا مورد نظر نیست - استناد دادگاه به قانون پیشین حمایت خانواده با نگاه و تفسیری که بیان شد مجاز و موجه نبوده به فرض رسیدن دادگاه به نتیجه‌ای عادلانه، استناد دادنامه درست و بجا نیست.

۱. نگارنده این آموزه را با زبانی ساده‌تر، هنگام انتخاب شهردار توسط شورای اسلامی شهر تهران در شهریور

۱۳۹۲، در مطبوعات بیان کرد. نک: روزنامه جام جم، ۱۰ شهریور ۹۲.

البته این بحث را می‌توان در سطحی بالاتر و در نوشته علمی پژوهشی واکاوی کرد. به هر حال مراد، آن نبوده یا نیست که دریاپییم راه حل قانونی بحث ازدواج مجدد و تجویز آن به حکم دادگاه چیست؟ هدف از سنجش این دادنامه این بود که بدانیم: آیا قانون حمایت خانواده سال ۵۳ در بخش یا بخش‌هایی معتبر است یا خیر؟ از زاویه دید نگارنده بر مبنای تفسیر واژگانی (که استخراج‌کننده اراده قانونگذار است)، آن قانون در عالم حقوق موجودیت ندارد. حال چه بر سر نهادهایی چون ازدواج مجدد می‌آید موضوعی است ماهوی که خارج از بحث نوشتار است.