

در حقوق تطبیقی

جائی منعقد گردد که زوجین بایکی از ایشان شناخته شود بهمین جهت است که مقنن دستور داده است ازدواج فقط در محل اقامت دائمی یا موقتی طرفین بعمل می آید

بعلاوه نکاح در تالار شهرداری بعمل آمده و درب های آن نیز باز گذارده شده تا هر کس بتواند درون تالار داخل شود باید دوشاهد نیز حضور داشته باشد

۲- زوجین شخصاً باید در موقع انعقاد نکاح حاضر شوند استثناء! در موقع جنک قانون گذار اجازه داده است سربازان سر خدمت یا اسرای نظامی به نیابت شخص ثالثی انجام نکاح نمایند

۳- شهردار مبادرت بانجام تشریفات نکاح می نماید زوجین فقط بهسئالات او پاسخ می دهند

اما بر طبق قانون ایران تنها مراسمی که می باید بعمل آید بموجب قانون اصلاح مواد ۱ و ۳ قانون ازدواج که در سال ۱۳۱۶ بتصویب رسیده است پیش بینی شده بموجب قانون مزبور ثبت و وقوع آن می بایستی در دفاتر رسمی بعمل آید

بطالان نکاح

قانون گذار فرانسه نخواسته است که بطلان عقد نکاح را در هر موقعی اجازه بدهد زیرا کاملاً توجه داشته است که بطلان عقد مزبور ممکن است اثرات سوئی در تربیت بچه ها بیکه از طرفین عقد بدتیا آمده اند داشته باشد امروزه موارد بطلان عقد نکاح در حقوق فرانسه زیاد نیست و حال آنکه در حقوق کلیسا جهات متعددی بطلان عقد نکاح را باعث میشد این رویه حقوق مذهبی از این جهت بود که بر حسب قواعد آن طلاق را جایز نمی دانستند

مذلك محاکم جنائی نسبت بمردانی که با داشتن زنی دیگر اختیار کرده اند در عمل اغماض قائل میشوند و اگر دیدند که مرتکب این جرم خوب پدري بوده و قصد نداشته که از اموال زن های متعدده استفاده کنند او را تبرئه میکنند

مانع دوم عده است که در حقوق ایران موجود و در حقوق فرانسه ۳۰۰ روز است مانع سوم ازدواج با محارم است نظر بقلت فایده از ذکر آن خودداری میشود

تشریفات نکاح

مراسم قبل از وقوع نکاح

۱- همین که زن و مردی حاضر شدند که با هم ازدواج کنند شهردار مبادرت بانجام تشریفات آن نمی کند بلکه قبلاً باید نکاح ایشان بطریقی که قانون معین می نماید اعلام شود تا مردم از وقوع آن اطلاع پیدا کرده و اگر اعتراضی دارند و یا مانعی بنظر میرسد بشهردار خبر دهد تا او از مبادرت بتشریفات نکاح خودداری نماید

۲- زوجین باید اسناد دیگری که کاشف از وجود مقتضی و فقد مانع نکاح است تسلیم شهردار نمایند مثلاً شناس نامه خود را برای احراز سن قانونی تقدیم کنند

مراسمی که در موقع نکاح باید بعمل آید

- ۱- نکاح باید علنی منعقد شود
- ۲- باید زوجین شخصاً در موقع نکاح حاضر باشند
- ۳- انعقاد نکاح با شهردار است نه با طرفین
- ۱- نکاح باید علنی بعمل آید تا همگی از جریان آن مطلع گردند برای اینکه منظور تامین شود باید در

مثل اینکه کس دیگری را بقتل میرساند شناسنامه او را ضبط میکنند و خود را بنام او معرفی مینمایند و عقد نکاح با دیگری انجام میدهد در این صورت نیز تقاضای بطلان برای طرف دیگر موجود است

ثالثاً فرض میکنیم که در وصف عنوانی طرف عقد اشتباه شود مثلاً اشتباه در شئون طرف یا مذهب و یا ملیت طرف رخ دهد آیا در این صورت میتوان بموجب ماده ۱۸۰ تقاضای ابطال عقدا نمود یا نه؟

دیوان تمیز فرانسه در حکم صادر سال ۱۸۶۲ حکم بصحت عقدا داده و این قبیل اشتباه را کافی برای بطلان عقد ندانسته است قضیه مطروحه در دیوان تمیز این بوده دختری از خانواده آبرومند با مردیکه سابقه محکومیت باعمال شاقه داشته ازدواج میکند بدون اینکه در این جریان اطلاعی داشته باشد

دختر پس از آنکه از سابقه محکومیت خبر شده تقاضای بطلان عقد را می نماید ولی دیوان تمیز چنین اشتباهی را کافی برای بطلان عقد ندانست این رویه قضائی مورد انتقاد قرار گرفته است ایراد کنندگان میگویند که چنین اشتباهی رضایت طرف را از بین میبرد و با فقدان رضایت نمیایستی این قبیل عقد صحیح باشد - قوانین مدنی که جدیداً وضع شده مثل قوانین آلمان و سویس این قبیل اشتباه را از موارد بطلان عقد دانسته است

یادآوری میشود اشکالیکه برویه محاکم فرانسه شده است در عمل چندان اهمیت ندارد زیرا اگر در این گونه موارد نمیتوان از راه بطلان چنین عقدهای را فک نمود چنانچه بعداً مشاهده خواهیم کرد از طریق طلاق میتوان مبادرت بحل عقد کرد قانون ایران در این گونه موارد حق فسخ را ضمن ماده ۱۱۲۸ قائل شده است زیرا ماده مزبور میگوید هر گاه در یکی از طرفین صفت خاصی شرط شده و بعد از عقد معلوم شود که طرف مذکور قاعدتاً وصف مذکور بوده برای طرف مقابل حق فسخ خواهد بود خواه وصف مذکور در عقد تصریح شده یا عقد متبایناً بر آن واقع شده باشد

ولی چون در خیلی از موارد ادامه زندگی زناشویی بین طرفین ممکن نبود بوسایل دیگری از قبیل بطلان عقد توسل جسته و بدین ترتیب این قبیل ازدواجها ابطال میگردد قانون مدنی فرانسه با قبول اصول طلاق دیگر لازم ندانست که موارد زیادی را برای بطلان عقد نکاح قائل شود امروزه ۳ اصل ذیل در موضوع نکاح جاری است:

۱ - عدم اجرای مقررات نکاح بطور کلی موجب بطلان عقد مزبور نمیشود در خیلی از موارد احکامی از طرف قانونگذار دستور داده شده که عدم رعایت آن در صحت عقد مزبور خللی وارد نخواهد آورد مثلاً قانون مقرر کرده است که زن قبل از انقضای عده شوهر ننماید ولی در عین حال اگر زنی آمده و در عده مزبور مبادرت بنکاح نمود قانونگذار فرانسه حکم بطلان عقدا نمی دهد زیرا اینطور استدلال میشود منظور از نگاهداری عده این بود که تداخل میاه حاصل نشود حال که برخلاف این قاعده ازدواج حاصل شده است بطلان آن مانع از این تداخل نخواهد شد پس بهتر این است که عقد مزبور صحیح بماند برخلاف این قاعده قانون ایران در ماده ۱۰۵۰ مقرر داشته است که هر کس زنی را که در عده طلاق یا در عده وفات است با علم بعهده و حرمت نکاح برای خود عقد کند باطل و آن زن مطلقاً برای آن شخص حرام موبد میشود

در هر صورت اصل محدودیت موارد بطلان عقد نکاح در حقوق سویس و آلمان نیز دیده میشود

حال به بینیم که آیا اشتباه در شخص موجب فسخ معامله است یا نیست؟ قانون فرانسه در ماده ۱۸۰ تصریح میکند که در صورت بروز اشتباه مربوط بشخص کسیکه اشتباه از ناحیه او رخ داده میتواند این عقد را مورد ایراد قرار دهد در عمل ممکن است یکی از ۳ فرض ذیل را نمود

۱ - اشتباه در شخص طرف عقد بشود که در این صورت مسلماً طرف دیگر میتواند تقاضای بطلان کند ثانیاً ممکن است اشتباه در هویت طرف پیدا شود