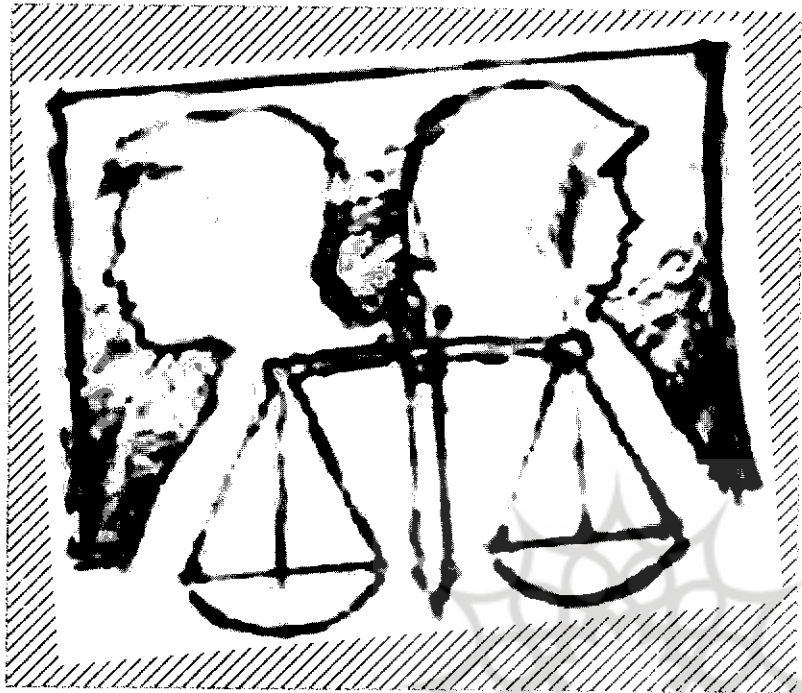


شرط تنصیف دارایی



در عقد نکاح
در صورت انحلال آن

✓ دکتر عبدالرسول دینانی - وکیل پایه یک دادگستری و استادیار دانشگاه

ضمن عقد ازدواج، زوج شرط کرد: «هرگاه طلاق بنا به درخواست زوجه نباشد و طبق تشخیص دادگاه تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار او نبوده زوج موظف است تا نصف دارایی موجود خود را که در ایام زناشویی با او به دست آورده، یا معادل آن را، طبق نظر دادگاه بلاعوض به زوجه منتقل کند».

آیا درج شرط از زمره قواعد آمره است؟ شکی نیست که فلسفه جعل این شرط تمهیدی است که قانونگذار برای تأمین حقوق زن و حمایت از وی اندیشیده است. شاید این تصور وجود داشته که حقوق زن در قالب مهریه و نفقه و نهایتاً ارث قابل تأمین نیست و خواسته است به این صورت مانع دیگری برای مرد در اعمال حق طلاق که قانون موضوعه و شرع به طور مطلق به

را قرار دهد و یا به نوعی این شرط به صورت تقابلی در ضمن عقد نکاح بیاید؟ رابعاً آیا منظور از دارایی که در این شرط آمده، فقط دارایی مثبت است یا ناظر به دارایی منفی نیز می تواند باشد؟ خامساً شرایط تمسک به این شرط کدامند؟ به این شرح که آیا زوجین می توانند این شرط را بدون تقيید دیگری و به صورت مطلق اعمال کنند و تقسیم تا نصف دارایی شوهر را در هر صورت از وجوه انحلال عقد نکاح لازم گردانند؟ در ارتباط با این سؤال اخیر مهم ترین مسائل مطروحه، شناخت امری است که مسقط حق زن در برخورداری از نصف دارایی مرد است و به خصوص اینکه چه امری خطا محسوب و زن را از برخورداری از چنین حقی محروم کند؟ قبل از پاسخ، نص شرط را بنا بر آنچه در قباله های نکاحیه آمده ذکر کرده آنگاه به دو سؤال اول یک جامی پردازیم. مفاد شرط اینست:

یکی از شروطی که از دودعه گذشته به صورت پیش نوشته در همه اسناد ازدواج به چشم می خورد، شرط تملیک تا نصف دارایی - که شوهر در دوران زناشویی با همسر خود به دست آورده به صورت بلاعوض به همسر خود - در صورت طلاق است. این شرط برای تعدیل حق انحلال یک جانبه عقد نکاح به دست مرد مقرر شده است؛ به این صورت که بدون گرفتن حق طلاق از مرد، قانونگذار در مقام تأمین حقوق مادی زوجه برآمده است که معمولاً متضرر اصلی از انحلال عقد نکاح است.

ما در این مقاله مختصر، به چند سؤال مهم اشاره کرده و پاسخ می گوئیم. اولاً اینکه آیا درج چنین شروطی در ضمن عقد از قواعد آمره است یا اینکه زوجین می توانند این شرط را نپذیرند؟ ثانیاً فلسفه جعل این شرط چیست؟ ثالثاً آیا مرد نیز می تواند در ضمن عقد به ضرر زن چنین شرطی

وی اعطا کرده، ایجاد کند، با این تفاوت که سایر حقوق بنا به حکم قانون الزام آور می‌شوند ولی این حق اخیر، الزام خود را مدیون اراده مشترک زوجین است. به نظر می‌رسد این تمهید محصول تقلید عجولانه و به قولی ناشیانه^(۱) از حقوق کشورهای غربی و بخصوص کشورهای آمریکای شمالی باشد. غافل از اینکه در آن کشورها زن دارای حقوق دیگری در قالب مهریه و نفقه نیست؛ یعنی در غرب زن و مرد به طور یکسان در قبال هزینه‌های زندگی خانوادگی مسؤولیت دارند. همچنین در حقوق آن کشورها، مرد الزامی به پرداخت مبلغی به عنوان مهریه ندارد؛ زیرا با توجه به فلسفه عمده مهر، اگر قرار باشد ما به‌ازایی هم برای تمتع داده شود، چه بسا مرد از این نظر استحقاق بیشتری داشته باشد! زیرا هم به مصداق روایتی^(۲) و هم بنا به وضعیت فیزیولوژیک زن، منتفع از این لذت و تمتع تنها مرد نیست و چه بسا زنان در این امر گوی سبقت را از مردان برده باشند. پس در نظام حقوقی ای که زنان از سایر حقوق مالی محرومند، ممکن است پیدایش یک نوع شرکت مدنی پس از ازدواج قابل توجیه باشد ولی به نظر نمی‌رسد در نظام اسلامی که تمام بار مالی ناشی از ازدواج و اداره زندگی و ارتزاق زن و فرزندان بر عهده مرد نهاده شده و علاوه بر آن مالی نیز به عنوان مهریه که پس از عقد نصف آن و پس از نزدیکی کل آن بر ذمه مرد مستقر می‌شود و ضمانت‌های اجرایی موثری نیز قانونگذار برای تخلف از پرداخت آن پیش بینی کرده، شرط اجباری تصنیف دارایی توجیه اجتماعی مناسبی داشته باشد. لذا شرط تصنیف دارایی در قالب انحلال شرکت مدنی از دواج، فقط در صورتی موجه می‌تواند باشد که زن از سایر حقوق محروم باشد.

از همین جا پاسخ به سؤال اول نیز روشن می‌شود. به نظر ما، شرط تصنیف دارایی در زمره قواعد آمره نمی‌تواند باشد. بنابراین، عاقدهای عقد ازدواج در هنگام انعقاد باید مفاد شرط را برای زوجین به درستی تفهیم کنند و آنها را مخیر به امضا یارد کنند نه اینکه جوری وانمود کنند که این شرط

در فطاهای مثل ترک زندگی خانوادگی، اعتیاد یا نشوز زوجه عنصر تکرار استمرار شرط است اما بر فی فطاهای مثل ارتباط نامشروع با یک‌بار نیز ممقق می‌شوند که می‌توانند موهبی برای عد استمقاق زن نسبت به نصف دارایی مرد باشند.

بر همه‌ی ازدواج‌ها الزام آور است. البته در مورد سایر شروط چاپی در ضمن عقد که در قباله‌های نکاحیه آمده است، نیز باید به همین ترتیب عمل شود؛ زیرا الزام و التزام به این شروط ناشی از اراده مشترک زوجین است نه بنا به حکم قواعد امری مربوط به عقد ازدواج.

بدیهی است پاسخ به سؤال سوم نیز با شناخت مبنای الزام و التزام به این شرط - که همان اراده مشترک باشد -، معلوم می‌شود. بنابراین، همان‌طور که می‌تواند بر مرد شرط شود که اموال تحصیل شده در طول دوره ازدواج را تصنیف کرده و نیمی از آن را و به زن بدهد، می‌توان بر زن نیز شرط کرد که در صورت انحلال رابطه زناشویی، نصف دارایی که در دوره ازدواج به دست آورده، به مرد بدهد. بر همین اساس، شرط تصنیف کل دارایی‌های مشترک تحصیل شده در دوران زناشویی توسط زوجین نیز ایرادی ندارد. اما به ماهیت حقوقی این شرط پردازیم.

ماهیت حقوقی شرط تقسیم دارایی در تحلیل ماهیت حقوقی این شرط، نوعی شرط فعل نهفته است. یعنی عملی در آینده به صورت شرط فعل (تملیک مجانی نصف دارایی) بر مرد شرط می‌شود. باید گفت درج این شرط به صورت شرط نتیجه ایراد دارد؛ زیرا هدف از درج این شرط، تملیک دارایی موجود شوهر نیست، بلکه ناظر به دارایی‌های آینده شوهر است که متعاقباً در طول زندگی مشترک تحصیل می‌کند.

از اینجا یک ایراد دیگر به این شرط وارد می‌شود به این شرح که در حقوق ما به هنگام نکاح شرکتی به وجود نیامده است که پای انحلال آن به میان آید؛ زیرا حقوق کشور مادر امر روابط مالی زوجین از سیستم استقلال مالی هر کدام تبعیت می‌کند و شرکت مدنی در هنگام ازدواج به وجود نمی‌آید. این ایراد به حقوق فرانسه یا کانادا وارد نیست؛ زیرا در حقوق فرانسه ابتدا بنا به مفاد ماده (۲۱۵) کدسیویل یک نوع communauté de vie یعنی حالت اشتراک در زندگی که به اموال نیز بر می‌گردد، به وجود می‌آید و در هنگام طلاق، وفق ماده ۱-۲۶۴ این قانون، شرکت ایجاد شده منحل می‌شود. بنابراین، موضوع شرکت مدنی در قسمت اموال در ابتدای نکاح، متعین در یک مال (هر چند قلیل) تشکیل می‌شود و در هنگام انحلال نکاح و متعاقباً انحلال این شرکت، اموال آن تصنیف می‌شود. در حقوق ایالت کبک (ایالت شرقی کانادا) به‌طور صریح‌تر بر ایجاد این شرکت در اموال تصریح شده است. یعنی رژیم حقوقی اشتراک در دارایی توسط ماده (۴۱۴) قانون مدنی مصوب ۴ ژوئن ۱۹۹۱ این کشور^(۳) پیش‌بینی شده و در ماده (۴۱۶) همین قانون^(۴) موضوع تصنیف دارایی را بین زوجین پیش‌بینی کرده است.

در ایراد به مشروعیت این شرط گروهی بر این عقیده‌اند که شرط مزبور به دلیل مجهول بودن باطل است. زیرا "موضوع چنین شرکتی در آینده مبهم و مجهول است و شرکتی که بر اساس سرمایه نامعلوم و احتمالی تشکیل می‌شود به شدت مورد تردید است"^(۵).

این ایراد را گروهی چنین پاسخ داده‌اند که موضوع شرط و انتقال تا نصف دارایی و معلوم نبودن میزان تعهد شوهر موجب غرر و خطر نیست و به وسیله دادگاه قابل تعیین و تشخیص است و لذا از مصادیق شرطی که جهل آن موجب جهل به احد عوضین باشد، نیست. لذا چون مفاد این شرط (تقسیم تا نصف دارایی شوهر در هنگام اجرای شرط)، قابل تشخیص است، در مشروعیت آن نباید تردید وارد کرد^(۶).

به نظر می‌رسد قبل از طرح بحث‌های مربوط

به ماهیت حقوقی این شرط و بیان ایرادات ماهوی یا جواب به آنها، باید به خواستگاه اجتماعی آن پرداخت. اولین ایراد ما این بود که انحلال شرکتی که تشکیل نشده، معنا ندارد. اما قبل از بیان ایراد دوم باید تکلیف یک مورد را مشخص کرد و آن اینکه درج شرط و یا عدم آن علی السویه است. اگر این شرط به منظور تأمین حقوقی از زوجه باشد که به طور اختیاری و یا اجباری به اموال شوهر مزج شده باشد، است؛ مثلاً زن جهیزیه و طلاهای خود را فروخته و برای خرید مغازه شوهر هزینه کرده، یا در کمک به تجارت وی وقت و انرژی خود را صرف کرده است، در این گونه موارد زوجه قطعاً مستحق خواهد بود و الزام شوهر به استرداد این وجوه، حتی در صورت عدم درج شرط امکان پذیر خواهد بود. یعنی بنا بر همان سیستم استقلال مالی زوجین، باید زوجه مستحق کل مالی که نه از باب تبرع و یا هبه به شوهر پرداخته، باشد و اموال خود را از وی مسترد دارد. البته، در مورد کارهایی که بر عهده زوجه نبوده و به قصد عدم تبرع انجام داده، قانون، وی را مستحق اجرت المثل دانسته است و حق وی در قالب موضوع بند الف تبصره ۶ ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق سال ۱۳۷۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام تأمین خواهد شد. یادآوری می‌کنیم وفق صدر تبصره ۶ فوق، استناد به این تبصره مشروط به عدم وجود شرط تقسیم دارایی است.

چه میزان دارایی باید منتقل گردد؟
در خصوص میزان دارایی قابل انتقال به زوجه باید گفت در قانون بدون تعیین حداقل برای آن، به تحدید حداکثر آن - که تا نصف دارایی شوهر باشد - اکتفا کرده است. سؤال مطرح این است که اگر زوج در طول مدت زناشویی مقداری از اموال خود را به زوجه هبه کرده باشد، آیا این میزان در احتساب "تا نصف" دارایی شوهر لحاظ خواهد شد یا خیر؟

جواب این سؤال به شکل مطرح شده منفی است ولی با توجه به اینکه در این شرط عبارت "طبق نظر دادگاه" آمده، باید دادگاه با رعایت

انصاف به میزان این هبه‌های بلاعوض توجه کرده و در میزان مال قابل تحویل به زوجه، آنها را نیز به حساب بیاورد.

نکته دیگر اینکه آیا دارایی به دارایی منفی نیز اطلاق می‌شود یا خیر؟ در حقوق فرانسه و کانادا چون بحث انحلال یک شرکت در میان است، قاعدتاً باید شامل دارایی منفی نیز بشود؛ همان طوری که در شرکت‌های تجاری اصولاً در صورت انحلال، دارایی و دیون شرکت نیز تقسیم می‌شود. اگر دارایی را به دارایی منفی نیز تفسیر کنیم، باید مطابق اصول حسابداری عمل شود. یعنی در صورتی که زوج در طول مدت زندگی مشترک دارایی به دست نیاورده بلکه دیونی را به

**به نظر می‌رسد این تمهید
مصنوع تقلید عموالانه و به
قولی ناشیانه از حقوق
کشورهای غربی و بخصوص
کشورهای آمریکای شمالی
باشد. غافل از اینکه در آن
کشورها زن دارای حقوق
دیگری در قالب مهریه و
نفقه نیست.**

بار آورده باشد، باید زوجه را نیز در دیون مزبور مشارکت دهد! فرض کنیم زوج از پرداخت هزینه‌های سرسام‌آور تحمیل شده توسط زوجه و یا ناشی از زندگی مشترک بر نیاید و به جای اضافه شدن دارایی اش، اموال موجود خود را از دست داده و مقروض شود، سؤال این است که آیا نباید زوجه را نیز در خسارات وارده سهم دانست؟! مثلاً فرض کنیم زوج با ادعای اعسار از پرداخت نفقه، بخواهد زوجه خود را طلاق دهد و بیش از این خود را گرفتار دین نکند؛ آیا زوجه نیز باید در صورت درج چنین شرطی، در دیون تحمیل شده ناشی از زندگی مشترک سهمیم باشد یا خیر؟ گویند بذله‌گویی جهت خنداندن شاه عازم دربار شد. حاجب درب، راه یافتن وی را به داخل دربار منوط

کرد به تقسیم نصف صله و انعام پادشاه. بذله‌گو قبول کرد اما زمانی که به حضور پادشاه رسید هر چه از مزاح و لطیفه در خاطر داشت، نقل کرد ولی نتوانست پادشاه را بخنداند. شاه خشمگین شد و امر کرد او را تازیانه بزنند. بذله‌گو پس از تحمل نصف تازیانه‌ها فریاد برآورد که نصف باقی باید به حاجب درب زده شود؛ زیرا قرار بوده صله شاه تنصیف شود! حال در پاسخ این سؤال که آیا دارایی منفی نیز جزء دارایی است یا خیر؛ آیا باید مثل تازیانه‌ها تنصیف شود؟ جواب این سؤال در سیستم حقوقی کشور ما منفی است چون شرکتی به وجود نیامده است که انحلال آن مطرح باشد. مضاف بر اینکه در لسان عرف، دارایی به دارایی مثبت اطلاق می‌شود.

اما شرایط تمسک به تقسیم دارایی مطلق نیست، بلکه مشروط به شرایطی است.

شرایط تمسک به شرط تقسیم تا نصف دارایی شوهر
مهم‌ترین شرایط امکان تمسک به تنصیف دارایی شوهر، اولاً عدم تقاضای طلاق از ناحیه زوجه و ثانیاً عدم خطای زوجه است. این دو شرط به نحو وحدت مطلوب مد نظر قانونگذار است. بنابراین، تحقق یکی از دو شرط به تنهایی نمی‌تواند موجبی و یا موجهی برای تنصیف دارایی شود. حال هر کدام از این دو شرط را مورد بررسی قرار می‌دهیم:

شرط اول - عدم تقاضای طلاق از ناحیه زوجه
شرط اول برای استحقاق نصف دارایی شوهر به زن، عدم تقاضای طلاق از ناحیه زن است. در این رابطه بد نیست اشاره کنیم در برخی موارد زوجه خود تمایل به طلاق دارد ولی برای اینکه بتواند از نصف دارایی شوهر برخوردار شود، با اندیشیدن تمهیداتی مقدمات طرح طلاق را از ناحیه زوج فراهم می‌کند. در این موارد قاضی باید به خصوص این مسأله را مدنظر داشته و عمده توجه خود را به شرط دوم که عدم خطای زوجه است مبذول کند.

شرط دوم - عدم خطای زوجه

شرط دوم برای استحقاق نصف دارایی عدم خطای زوجه است. در اینجا این سؤال مطرح می‌شود که چه امری خطای زوجه محسوب می‌شود؟

به نظر می‌رسد خطای زوجه امری است که باید با توجه به هدف از زوجیت و عرف بررسی شود. مثلاً یکی از اهداف عقد نکاح، ایجاد زمینه‌های عملی و موثر برای تحقق رابطه زوجیت است. بنابراین، اگر زوجه زندگی خانوادگی را ترک گوید، یا خارج از حدود عرف، تمام هم و غم خود را به کار در بیرون از منزل اختصاص دهد، خطاکار است. همچنین است چنانچه عملی منافی شئونات خانوادگی و به خصوص خلاف اخلاق انجام دهد یا ناشزه شده تکالیف ویژه زوجیت را در قبال شوهر انجام ندهد.

بدیهی است طولانی شدن مدت نشوز زوجه و یا ترک زندگی خانوادگی به مدت طولانی، خطای زوجه را در گذشته ثابت می‌کند ولی معمولاً زوجه به دنبال طرح مسأله طلاق توسط زوج، به زندگی مشترک برگشته یا اعلام تمکین می‌کند. حال این سؤال مطرح است که آیا خطای گذشته، اماره‌ای بر خطای هنگام طلاق محسوب می‌شود یا خیر؟

به نظر می‌رسد قاضی می‌تواند با توجه به اینکه گذشته آینه آینده است و با امعان نظر به طولانی شدن مدت زمان نشوز و یا طولانی شدن

مدت زمان ترک زندگی مشترک و به طور کلی خطای زوجه، آمادگی زوجه را به ترک خطا، بهانه و مستمسکی برای ایجاد مانع از طلاق تلقی کند و به آن توجهی ننموده، خطای وی را محرز بداند. البته، توجه به نظر داورها در این مسأله برای قاضی راهگشای مناسبی می‌تواند باشد. البته، به نظر می‌رسد این سؤال در مورد خطاهایی مثل ترک زندگی خانوادگی، اعتیاد و یا نشوز مطرح شود که در آنها ماهیتاً عنصر تکرار و استمرار شرط است ولی برخی از خطاها مثل ارتباط نامشروع، با یکبار نیز محقق می‌شوند که می‌توانند موجبی برای عدم استحقاق زن نسبت به نصف دارایی مرد باشند. در بسیاری از پرونده‌ها زوجه علت خطای خود را منتسب به شوهر می‌داند مثلاً مدعی می‌شود ترک زندگی خانوادگی و یا نشوز وی، ناشی از سوء اخلاق خود زوج و در عکس العمل به رفتار سوء وی است. برخی به صراحت شوهر خود را مجنون یا سفیه می‌دانند که در این موارد، گواهی سلامت روانی زوج می‌تواند خطای زوجه را محرز نماید.

پی نوشت‌ها:

۱ - اصطلاح "ناشیانه" از: کاتوزیان، دکتر ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، خانواده، چاپ ۱۳۷۵ در ۴۷۴ صفحه، ص ۱۹۵.

۲ - شیخ کلینی، کافی، فروع، جلد ۵، ص ۳۲۸، باب فضل شهوه النساء علی شهوه الرجال.

3_ Art. 414. Marriage entails the establishment of a family patrimony consisting of certain property of the spouses regardless of which of them holds a right of ownership in that property.

4_ Art. 416. In the event of separation from bed and board, or dissolution or nullity of a marriage, the value of the family patrimony of the spouses, after deducting the debts, contracted for the acquisition, improvement, maintenance or preservation of the property composing it, is equally divided between the spouses or between the surviving spouses and the heirs, as the case may be...

۵ - کاتوزیان، دکتر ناصر، حقوق مدنی، خانواده، ص ۱۹۶، شماره ۱۴۷.

۶ - صفایی، دکتر سید حسین و دکتر امامی، اسدالله، مختصر حقوق خانواده، نشر دادگستر، شماره ۵۶، چاپ سال ۷۸ در ۴۴۸ صفحه.

