

Feasibility of Agreement Between Spouses in the Effects and Decrees of Dissolution of Marriage Contract Regarding Financial Rights from the Perspective of Iranian Family Jurisprudence and Law

Seyedeh Tahereh Seyed Naseredini *
Ebrahim Yaghouti**
Zahra Fehrest***

Received: 05/01/2022

Accepted: 03/05/2022

Abstract

Dissolution of marriage has legal and jurisprudential effects that are mentioned in their place. But the basic question in this regard is that should these rules be considered as part of the set of mandatory rules or should they be mentioned as supplementary rules? If these rules are mandatory, it is not possible to agree against them, and otherwise, it is possible to agree against them. The findings of the research indicate that in order to determine the possibility of agreement or non-agreement regarding the financial effects of the decline of marriage, one should pay attention to the aspect of the effects being right or ruling; If we consider these works to be right, according to the nature of revocability and the principle of voluntarism, it is possible to agree against the legal and jurisprudential effects of the subject. But if we consider the financial effects of dissolution of marriage as a ruling, we cannot agree against them. On the other hand, one of the characteristics of financial rights is the possibility of its revocation. Matters such as dowry, gifts and alimony are negotiable in viduity period of a revocable divorce or death, according to the principle of voluntarism and absolute legal power of the owner to exercise dominion or control over property. Men and women can agree on its amount and nature or even cancel it. But regarding the rules governing inheritance, it should be said that in the event of a marriage breakdown due to the death of the spouses or Li'an, since these rules are mandatory, it is impossible to agree against them, and the agreement against them is ineffective.

Keywords

Marriage; Dissolution of Marriage Contract; Ruling, Right; Financial Rights.

* Ph.D Student, Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Islamic Azad University, Central Tehran Branch, Tehran, Iran. naseredini58@gmail.com

** Associate Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran (Corresponding Author). yaghouti2010@yahoo.com

*** Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Central Tehran Branch, Islamic Azad University, Tehran, Iran. fehrest41@yahoo.com

امکان‌سنجی توافق میان زوجین در آثار و احکام انحلال نکاح در خصوص حقوق مالی از منظر نظام فقه خانواده و حقوق ایران

سیده‌طاهره سیدناصرالدینی*

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۰/۱۵

ابراهیم یاقوتی**

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۱۳

زهرا فهرستی***

نوع مقاله: پژوهشی

چکیده

انحلال نکاح از جهت فقهی و حقوقی دارای آثاری است که در جای خود ذکر شده است، اما پرسش اساسی در این خصوص آن است که این قواعد را باید از سنخ قواعد آمره به شمار آورد یا به‌عنوان قواعد تکمیلی از آن‌ها یاد کرد؟ در صورتی که این قواعد آمره باشند، امکان توافق برخلاف آن‌ها وجود ندارد و در غیر این صورت می‌توان توافق خلاف آن کرد. یافته‌های پژوهش حاکی از آن است که برای تشخیص امکان توافق یا عدم توافق در مورد آثار مالی زوال نکاح باید به جنبه حق یا حکم بودن آثار توجه کرد. در صورتی که این آثار را حق بدانیم، با توجه به ویژگی اسقاط‌پذیری و اصل حاکمیت اراده در آن می‌توان برخلاف آثار قانونی و فقهی موضوع توافق کرد، اما در صورتی که آثار مالی انحلال نکاح را حکم بدانیم نمی‌توان برخلاف آن‌ها توافق کرد. از سویی، یکی از ویژگی‌های حقوق مالی، امکان اسقاط آن است. موضوعاتی مانند مهریه، جهیزیه، هدایا و نفقه در عده طلاق رجعی یا عده وفات با توجه به اصل حاکمیت اراده و قاعده تسلیط، قابل توافق هستند. زن و مرد می‌توانند در مقدار و ماهیت آن توافق یا حتی ساقط کنند، اما در مورد قواعد حاکم بر ارث باید گفت در صورت زوال نکاح ناشی از فوت زوجین یا لعان، به نظر می‌رسد چون این قواعد آمره هستند، نمی‌توان بر خلاف آن‌ها توافق کرد و توافق خلاف آن‌ها بی‌اثر است.

واژگان کلیدی

نکاح؛ انحلال نکاح؛ حکم؛ حق؛ حقوق مالی.

* دانشجوی دکتری، فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، تهران، ایران.
naseredini58@gmail.com

** دانشیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، تهران، ایران (نویسنده مسئول).
e.yaghouti@yahoo.com

*** استادیار، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد تهران مرکزی، تهران، ایران.
fehrest41@yahoo.com

مقدمه

زمانی که زن و مردی با هم نکاح منعقد می‌کنند، هر دو قصد زندگی مشترک و ادامه آن را دارند، اما در ادامه مسیر زندگی مشترک، مواردی پیش می‌آید که موجب انحلال نکاح است. این عوامل بیشتر ارادی هستند، اما مواردی مثل فوت زن یا شوهر و همچنین موارد بطلان نکاح، عوامل غیرارادی هستند که اجباراً نکاح منحل می‌شود. انحلال نکاح دارای احکام و آثاری است. این آثار را می‌توان به آثار مالی و غیرمالی نکاح تقسیم کرد. آثار غیرمالی نکاح خود مبحث جداگانه است. آنچه در این مقاله مورد بررسی قرار گرفته، آثار مالی ناشی از انحلال نکاح است که تأثیر اراده و توافق طرفین در این آثار و اینکه این توافقات در مورد همه آثار مالی انحلال نکاح پذیرفتنی است یا نه، از مباحث این مقاله محسوب می‌شود. گفتنی است که این قواعد در مقام ثبوت ممکن است از قواعد آمره یا قواعد تکمیلی باشند. در صورتی که این قواعد را آمره بدانیم، توافق خلاف آن‌ها ملغاً و بی‌اثر است و چنانچه این قواعد را تکمیلی به شمار آوریم، می‌توانیم بر خلاف آن‌ها توافق کنیم.

برخی از این آثار جنبه آمره دارند و در اصطلاح فقها حکم هستند و امکان توافق مخالف آن‌ها وجود ندارد، اما برخی آثار مالی انحلال نکاح دارای این ویژگی هستند که زن و مرد بتوانند در مورد آن توافق کنند، از حق خود بگذرند یا با توافق طرف مقابل، بیشتر از حقوق خود دریافت کنند. این آثار جزو آثار تکمیلی یا اختیاری به قول فقها، حق محسوب می‌شوند. فقه شیعه تمام ابعاد زندگی انسان را تحت پوشش قرار داده است و مباحثی مثل نکاح و انحلال آن، آثار و احکام آن را مورد بررسی قرار داده است. از این رو بسیاری از احکام نکاح و آثار آن را نیز تعیین تکلیف کرده است. قانون مدنی ایران نیز به وضوح تحت تأثیر آرای فقهای امامیه بوده و عمدتاً از منابع فقهی در تبیین قواعد نکاح بهره برده است، لکن در مواردی این قانون به تبیین حکم مسئله نپرداخته است که می‌توان مسئله مورد بحث را نیز داخل در این زمره دانست. از آنجاکه بنا به تصریح اصل ۱۶۷ قانون اساسی، در موارد سکوت قانون بایست به فقه مراجعه کرد، برآنیم تا در نوشتار حاضر حق یا حکم بودن آثار انحلال نکاح در حقوق مالی را از جهت فقهی مورد بررسی قرار دهیم و موضع‌گیری صحیح نظام حقوقی را نیز تبیین کنیم.

۱. مفهوم‌شناسی

۱-۱. نکاح و انواع آن

نکاح در لغت به معنای عقد زناشویی بستن و زناشویی کردن آمده است (معین، ۱۳۹۲، ص. ۱۵۴۷)

راغب اصفهانی در تعریف نکاح آورده است: «أصل النِّكاح للعقد، ثمَّ استعير للجماع و محال أن يكون في الأصل للجماع، ثمَّ استعير للعقد» (راغب اصفهانی، ۱۳۸۷، ص. ۵۰۵). جرجانی در تعریف نکاح گفته است: «نکاح در لغت حقیقت در وطی است و نیز مشهور آن است که در شرع، حقیقت در عقد است. پس می‌توان گفت نکاح عقدی است که متضمن اباحه وطی باشد یا عقدی است که مورد آن تملیک منفعت بضع است (جرجانی، ۱۳۷۸، ص. ۲۴۶). نکاح از عقود است که با سایر عقود تفاوت شایانی دارد و تمام اوصاف عقود دیگر در عقد نکاح به علت ارتباط آن با امر مهم و دارای احترام خانواده رعایت نمی‌شود. به تعبیری، نکاح فقط از منظر معاملاتی نگریسته نشده و جنبه‌های دیگری نیز در آن مورد لحاظ است. نکاح در شریعت دو قسم است.

نکاح دائم: همان‌گونه که از نام نکاح دائم پیداست، این نوع نکاح برای مدت محدود نیست، بلکه به صورت دائم است؛ نکاحی است که برای همیشه و بدون تعیین مدت است (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص. ۷۵۲).

نکاح موقت: نکاح منقطع یا متعه که برای مدت محدودی بین زن و مرد بسته می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۲، ص. ۷۵۳). ازدواج موقت یکی از انواع ازدواج است که مشروعیت آن در عصر پیامبر گرامی اسلام (صلوات‌الله علیه) مورد قبول همه مسلمانان بود. حکم اولیه ازدواج موقت اباحه است و امامان معصوم (علیهم‌السلام) به دلیل منع حکومتی از ناحیه خلیفه دوم، با حکم تحریم آن مبارزه کردند؛ زیرا منع مطلق آن توجیه شرعی نداشت (هاشمی، ۱۳۸۶، ص. ۵۵)

۲-۱. توافق

توافق در لغت به معنای با هم متفق شدن و موافقت کردن با یکدیگر آمده است (معین، ۱۳۹۲، ص. ۲۰۳).

توافق به معنی هماهنگی و پیوند دو اراده در یک موضوع است. در قرآن کریم توافق با عبارت‌هایی مثل تراضیتم و... آمده است: «...وَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا تَرَاضَيْتُمْ بِهِ مِنْ بَعْدِ الْفَرِيضَةِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا» (نساء/۲۴)؛ و گناهی بر شما نیست در آنچه بعد از تعیین مهر، با یکدیگر توافق کرده‌اید (بعدها می‌توانید با توافق، آن را کم یا زیاد کنید). خداوند، دانا و حکیم است.

منظور از توافق در این مقاله، تراضی و هم‌اراده بودن زن و مرد در مورد امور مالی ناشی از آثار انحلال نکاح است؛ اموری که مورد تأیید هر دو طرف باشد و یک طرف چیزی را بپذیرد که دیگری پذیرفته است.

۳-۱. موارد انحلال نکاح

قانون مدنی، موارد انحلال نکاح را احصا نکرده است. انحلال نکاح می‌تواند ناشی از عوامل و حقوق مختلفی باشد که در این قسمت، این موارد که با جمع مباحث فقهی و قانونی به دست آمده، مورد بررسی قرار گرفته است.

۱-۳-۱. طلاق

لغت‌نویسان بر این نکته تأکید کرده‌اند که طلاق از ریشه «طلق» گرفته شده و «طلق» به معنای خالی شدن و رها شدن است (فراهیدی، بی‌تا، ص. ۱۵۸). به گفته راغب اصفهانی، خود طلاق نیز به معنای رهایی و خالی شدن از پیوند و عهد و پیمان است (راغب اصفهانی، ۱۳۸۷، ص. ۲۳۶) مهم‌ترین موارد انحلال نکاح که ویژه عقد دائم است، طلاق است. در حقوق ایران که ملهم از فقه امامیه است، حق طلاق با زوج است و زوج می‌تواند هر زمان زوجه خود را طلاق دهد.

۲-۳-۱. فسخ

موارد فسخ نکاح در قانون مدنی در موارد ۱۱۳۲-۱۱۲۱ ذکر شده است. این مواد از فقه امامیه در مورد فسخ نکاح اقتباس شده است. فسخ می‌تواند از جانب زوج یا زوجه باشد، ولی چون مقررات نکاح آمره است، موارد فسخ محدود به مواردی است که در قانون مدنی احصا شده است. و زوجین فقط در این موارد حق خواهند داشت نکاح را فسخ کنند.

۱-۳-۳. انفساخ نکاح

به انفساخ، انحلال قهری نیز گفته می‌شود؛ یعنی بدون اراده طرفین عقد منحل می‌شود. منظور از قهری بودن انحلال، یعنی اینکه عقد بدون نیاز به عمل حقوقی اضافی، خودبه‌خود از بین می‌رود و حق انتخاب برای طرفین یا دادگاه باقی نمی‌ماند. پس قهری بودن انحلال، منافاتی با ارادی بودن آن ندارد. مثلاً ممکن است طرفین قبلاً ترازی کنند که سه ماه بعد، عقد خودبه‌خود منفسخ شود.

۱-۳-۴. بطلان نکاح

بطلان نکاح، حالتی است که در آن عقد از ابتدا فاقد اثر حقوقی است. در واقع، رابطه حقوقی به وجود نیامده است. با دقت در قانون مدنی و فقه امامیه می‌توان موارد بطلان نکاح را این موارد دانست.

نکاح با محارم (مواد ۱۰۴۵، ۱۰۴۶ و ۱۰۴۷ ق.م.)، نکاح با خواهر زن (ماده ۱۰۴۸ ق.م.)، نکاح بدون اجازه زوجه با دختر برادرزن یا دختر خواهرزن وی (که از آن می‌تواند به نکاح غیرنافذ نیز یاد کرد)، نکاح با زن شوهردار یا با زنی که در عده طلاق یا وفات است با علم به عده و حرمت طلاق (مواد ۱۰۵۰ و ۱۰۵۱ ق.م.)، نکاح با زن سابقش که به‌واسطه لعان از وی جدا شده است (ماده ۱۰۵۲ ق.م.)، نکاح در حال احرام (ماده ۱۰۵۳ ق.م.)، عقد زنی که در زمان علقه زوجیت با همسر سابقش یا در زمان عده رجعیه با وی زنا صورت گرفته است (ماده ۱۰۵۴ ق.م.)، نکاح با مادر، خواهر یا دختر پسری که با او عمل شنیع صورت داده است (ماده ۱۰۵۶ ق.م.)، نکاح با زنی که سابقاً با دختر یا مادر وی نزدیکی به شبهه یا زنا شده است (ماده ۱۰۵۵ ق.م.)، نکاح با زنی که ۳ دفعه متوالی زوجه او بوده و مطلقه شده است مگر به‌واسطه دخالت محلل (ماده ۱۰۵۷ ق.م.)، نکاح همسر سابقی که به ۹ طلاق که ۶ تای آن عدی است، مطلقه شده باشد (ماده ۱۰۵۸ ق.م.)، نکاح دائم مرد مسلمان با زن غیرمسلمان غیراهل کتاب (ماده ۱۰۵۹ ق.م.) و نکاح مرد غیرمسلمان با زن مسلمان، تعلیق در عقد نکاح (ماده ۱۰۶۸ ق.م.)، نکاح با زن مجبور و مکره در صورت عدم تنفیذ بعدی (ماده ۱۰۷۰ ق.م.)، عدم تعیین مهر و مدت در عقد موقت (مواد ۱۰۹۵ و ۱۰۷۶ ق.م.)، عدم توالی بین ایجاب یا قبول (ماده ۱۰۶۵ ق.م.)، عدم معلوم بودن زن و شوهر برای یکدیگر که موجب شبهه باشد

(ماده ۱۰۶۷ ق.م)، نکاح با دختر باکره بدون اذن ولی قهری و در صورت عدم تنفیذ بعدی ولی و نیز عدم تشخیص مصلحت زوجه توسط دادگاه (رای وحدت رویه ۲۶۱ هیئت عمومی دیوان عالی کشور مورخ ۱۳۶۳/۱/۲۹ و نیز ماده ۱۰۴۳ ق.م). در تفاوت بطلان نکاح و انفساخ آن نیز می‌توان گفت بطلان، اثر قهقرایی دارد و از همان ابتدای عقد، اثر می‌گذارد، ولی انفساخ نکاح هرچند قهری است، آثار آن از زمان انفساخ نکاح است (توکلی، ۱۳۹۴، ص. ۱۲۰).

۱-۳-۵. بذل مدت

بذل مدت ویژه نکاح موقت است و در نکاح دائم احکام طلاق جاری می‌شود. بذل مدت نیز در اختیار زوج است و او می‌تواند قبل از انقضای زمان نکاح موقت نکاح را منحل یا به عبارتی بذل مدت نماید.

۲. ملاک تشخیص حق و حکم

برای پاسخ به سؤال این نوشتار، نخست باید ملاک تشخیص حق و حکم را از هم تمیز داد؛ زیرا اینکه موضوعی حق دانسته شود یا حکم، دارای آثار و احکام متفاوت است. بنابراین، در این موارد باید معیارهایی وجود داشته باشد تا بتوان حق را از حکم تشخیص داد.

۲-۱. تمیز از جهت آثار

برای تشخیص حق از حکم، برخی عقیده دارند باید به آثار موضوع توجه کرد. چنانچه این آثار قابل نقل و انتقال و اسقاط باشند، این سلطه و توانایی، حق است و در غیر این صورت از مصادیق حکم خواهد بود (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۹، ص. ۶۹).

به این نظریه ایراداتی وارد است. اولاً، این نحوه تشخیص، مستلزم دور است؛ زیرا قابلیت نقل و انتقال متوقف بر این است که حق بودن سلطه و توانایی محرز باشد و احراز این امر نیز خود متوقف بر قابلیت نقل و انتقال و اسقاط است. علاوه بر آن، درست است که حکم چیزی است که قابلیت نقل و انتقال و اسقاط ندارد، ولی این بدان معنا نیست که همه حقوق قابل نقل و انتقال باشند؛ زیرا همه اقسام حق این ویژگی را ندارند و پاره‌ای از آن‌ها فاقد این قابلیت هستند و به عبارتی، هر چند آنچه

قابل اسقاط و انتقال باشد حق است، این‌طور نیست که هرچه قابل انتقال و اسقاط نباشد، «حکم» باشد (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۹، ص. ۶۹).

۲-۲. تمیز از طریق مفاد ادله

برای تشخیص موارد حق از حکم می‌توان راه مطمئن‌تری برگزید که همانا مفاد ادله باشد. توضیح اینکه، حق و حکم هر دو نتیجه ادله شرعی و قانونی است. گاهی ادله مزبور بیانگر این معنا هستند که اراده شخص در نتیجه حاصل از آن‌ها تأثیری ندارد که در این صورت، این نتیجه «حکم» است و در غیر این صورت نتیجه مزبور، «حق» خواهد بود. به‌رحال به نظر می‌رسد مکلف و فقیه باید با دقت در ادله شرعی، موارد را از یکدیگر تشخیص دهد.

۳. ویژگی‌های مبین ماهیت و حقیقت حکم و حق

مشهور فقهای امامیه برای حق در مقایسه با حکم، سه ویژگی را برشمرده‌اند.

۱. اسقاط‌پذیری حق.
 ۲. نقل‌پذیری حق.
 ۳. انتقال‌پذیری حق (انصاری، ۱۳۷۰، ج ۱، ص. ۲۲۴؛ خوانساری، ۱۴۲۴، ج ۱، صص. ۱۰۸-۱۰۷؛ یزدی، ۱۳۷۸، ص. ۵۶). برخی اساتید، ویژگی چهارمی را با عنوان امکان تعهد به سلب حق نیز اضافه کرده‌اند (محقق داماد، ۱۳۸۱، ج ۲، ص. ۲۸۷).
- برخی فقیهان صور بیشتری را احصا کرده‌اند از جمله محقق یزدی در حاشیه‌اش بر مکاسب شیخ انصاری شش صورت را برای حق ذکر کرده است.
۱. حقوق غیرقابل اسقاط و نقل و انتقال قهری به مرگ مانند حق ابوت، حق ولایت حاکم، حق وصایت و حق استمتاع برای زوج.
 ۲. حقوق غیرقابل اسقاط و غیرقابل نقل و انتقال به مرگ مانند حق غیبت بنا بر وجوب رضایت صاحبش.
 ۳. حقوق قابل اسقاط و انتقال با مرگ و غیرقابل نقل مانند حق شفعه بنا بر یک وجه.
 ۴. حقوق قابل اسقاط و نقل به‌عوض و قابل انتقال با مرگ مانند حق خیار، حق قصاص، حق الرهانه، حق تحجیر و حق شرط.

۵. حقوق قابل اسقاط و نقل بلاعوض و غیرقابل انتقال با مرگ مانند حق قسم برای زوجه بنا بر نظر آن گروه از فقها که نقل آن به سایر زوجات را جایز می‌دانند.

۶. موردی که از نظر صحت اسقاط، نقل و انتقال محل شک است و از این قسم شمرده شده حق رجوع در عده رجعیه و حق نفقه برای اقارب مانند ابوین و اولاد و حق فسخ به سبب عیوب در نکاح و حق سبق در امامت جماعت و حق مطالبه در قرض و ودیعه و عاریه و حق عزل در وکالت و حق رجوع در هبه و حق فسخ در سایر عقود جایزه مانند شرکت و مضاربه و غیر این موارد (یزدی طباطبایی ۱۳۷۸ق، ص. ۲۵۶).

آنچه در عبارت محقق یزدی در حاشیه‌اش بر مکاسب قابل توجه است و ایشان هم به این نکته توجه داشته و تصریح نیز بدان کرده، آن است که برخی از این حقوق از جمله احکام هستند و این نشان می‌دهد که ایشان قابلیت اسقاط را از آثار حق دانسته‌اند. بنابراین، با دقت در منابع فقهی و حقوقی می‌توان ویژگی‌های حکم را چنین برشمرد.

۱. عدم قابلیت اسقاط آن از ناحیه اشخاص.
۲. عدم امکان نقل و انتقال آن به اسباب انتقال قهری و ارادی.
۳. عدم امکان تعهد به سلب آن. بنابراین، اگر غیر از این‌ها باشد حق محسوب می‌شود. در واقع، اگر قابلیت اسقاط را داشته باشد، امکان انتقال قهری وجود داشته باشد و مکان سلب آن وجود داشته باشد حق محسوب می‌شود.

۴. توافق بر مهریه

مقررات مربوط به مهریه در مواد ۱۰۷۸ تا ۱۱۰۱ق.م ذکر شده که همه ۲۴ مواد از فقه امامیه اقتباس شده است. قانون‌گذار مهریه را تعریف نکرده است، اما می‌توان گفت مهریه یا صدق، مقدار مالی است که زن بر اثر ازدواج مالک آن است. در حقوق ایران نهاد مهریه مبتنی بر سنت و مذهب است. در فقه نیز مهریه مالی است که از طرف مرد به زن داده می‌شود و زن می‌تواند در آن تصرف مالکانه داشته باشد.

اینکه آیا توافق بر مهریه در صورت انحلال نکاح صحیح است یا نه، اول باید بررسی شود آیا مهریه حق است یا تکلیف؟ آیا مقررات مربوط به مهریه جزو قواعد

آمره هستند یا می‌توان برخلاف آن تراضی کرد؟

آنچه مسلم است، در برخی از موارد، انحلال نکاح زن مستحق مهریه نیست و نمی‌توان مرد را ملزم کرد که مهریه زن را پرداخت کند از جمله فسخ نکاح قبل از نزدیکی مگر در عنن مرد یا اینکه بطلان نکاح و عدم وقوع نزدیکی بین زن و مرد. در صورت بطلان مهر، تحت شرایطی مهر المثل یا مهر المتعه به زن تعلق می‌گیرد؛ البته در این شرایط مرد برای راضی و خشنود از هم جدا شدن می‌تواند مالی به زن بدهد اما مهریه نیست و می‌تواند عنوان هبه یا هدیه داشته باشد.

در شرایطی هم ممکن است بنا به دلایلی مهریه باطل باشد. بطلان مهریه باعث بطلان نکاح نخواهد شد و زن تحت شرایطی مستحق مهر المثل خواهد بود.

در فقه از احکام آمره و تکمیلی با عنوان حکم و حق یاد می‌شود. حکم، احکامی هستند که از سوی پروردگار در خصوص افعال و کردار بندگان اعم از امر، نهی، اجازه و رخصت صادر شده است و پنج قسم هستند؛ وجوب، حرمت، استحباب، کراهت و اباحه احکام وضعی، احکامی هستند که مقتضای آن‌ها الزام، منع یا رخصت نیست و مستقیماً از ناحیه شارع در مورد افعال مکلفان انشا نمی‌شود. به تعبیر دیگر، هر موضوعی شامل امر و نهی نباشد، حکم وضعی است.

ماده ۱۰۸۰ق.م، تعیین مقدار مهر را منوط به تراضی طرفین نکاح دانسته است و در ماده ۱۰۸۲ق.م، زن به مجرد عقد، مالک مهر می‌شود. مهریه از حقوق مالی زن است و یکی از ویژگی‌های حقوق مالی، قابلیت اسقاط آن است (محقق داماد، ۱۳۸۷، ص. ۵۶). همچنین تعیین مهریه در نکاح دائم لازم نیست؛ زیرا تعیین مهریه و دادن مهریه از شرایط اساسی نکاح نیست و حتی می‌تواند بعد از نکاح نیز بر آن تراضی کرد، اما در نکاح موقت باید مهریه تعیین شود و گرنه عقد و مهر هر دو باطل هستند. بنابراین، در مرحله ایجاد مهریه در نکاح دائم، حکم تکمیلی است و در نکاح موقت، آمره محسوب می‌شود. ممکن است علت تکلیف زوجین به تعیین مهریه در نکاح موقت را فلسفه ایجاد این نوع نکاح و حمایت از زن دانست که بیشتر به‌خاطر بهره‌مندی از حمایت مالی مرد و اینکه در آینده با عدم تعیین مهریه دچار مشکل نشود؛ زیرا در نکاح موقت، نفقه در صورت شرط کردن از سوی زن و پذیرش مرد از تکالیف مرد محسوب

می‌شود (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶، ص. ۸۹).

اما در مرحله انحلال نکاح وضعیت فرق می‌کند. هم در نکاح دائم و هم نکاح موقت در صورتی که موارد انحلال نکاح پیش آید، زن و مرد می‌توانند بر مقدار و میزان مهری که مرد باید به زن بپردازد، تراضی کنند؛ زیرا زن هم‌زمان با ایجاد عقد، مالک مهر می‌شود و در هر دو نوع نکاح، زن هرگونه تصرف مالکانه می‌تواند بر آن داشته باشد؛ زیرا مهر مال اوست و قاعده تسلیط چنین اقتضا می‌کند (محقق داماد، ۱۳۸۷، ص. ۲۳۰).

بر اساس این قاعده، زن می‌تواند این مال را مصرف کند یا بفروشد یا به دیگری یا حتی خود مرد هبه کند.

اصولاً نکاح یک قرارداد شخصی است و هدف اساسی آن، شرکت در زندگی است و حتی در صورت انحلال نباید یک قرارداد معاوضی یا حتی شبه‌معاوضی قلمداد کرد و احکام ویژه قراردادهای معوض را درباره آن جاری کرد (صفایی و امامی، ۱۳۹۲، ج ۱، ص. ۱۷۹) و آن را قواعد آمره محسوب کرد و قانون‌گذار نمی‌تواند به‌رغم توافق زن بر مهریه و هبه به مرد یا ابرای مرد، مرد را مکلف به دادن مهریه کند؛ حتی مشهور فقهای امامیه معتقدند که چنانچه زن یا مرد قبل از نزدیکی بمیرند، تمام مهر المسمی به نفع زوجه مستقر می‌شود (حکیم، ۱۴۱۵ق، ص. ۲۵۴). بنابراین، احکام خاص سایر عقود در نکاح کاربردی ندارد.

از طرفی، مهریه حق است. توانایی صاحب حق این است که بتواند از امتیاز خود صرف‌نظر و آن را اسقاط کند و امتیازی که نتوان آن را از بین برد و ساقط کرد در زمره تکالیف است؛ یعنی امری است که از سوی شرع صادر شده و حقی برای شخص به وجود نمی‌آورد (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۹، ص. ۶۹).

در عمل و در رویه دادگاه‌ها نیز دیده می‌شود که در صورت انحلال نکاح به هر دلیلی که باشد و تکلیف مرد به پرداخت مهریه، زن و مرد می‌توانند به کمتر از مهر المسمی یا حتی بدون مهر توافق کنند و از هم جدا شوند. همان‌گونه که زن و مرد در انتخاب همدیگر و شرایط نکاح آزاد هستند و اصل، حاکمیت اراده است (به‌جز در نکاح موقت در مورد تعیین مهریه)، زوجین می‌توانند بعد از انحلال نیز بر آن تراضی کنند و زن از مهریه خود کامل بگذرد و آن را براء کند؛ البته گذشت از مهریه باید با رضایت زن باشد و نیازی به رضایت مرد نیست؛ زیرا در ابراء که ایقاع است، تنها اراده

زن کافی است و نیازی به موافقت مرد نیست، اما اگر گذشت از مهریه در قالب هبه باشد، چون هبه عقد محسوب می‌شود مرد نیز باید رضایت داشته باشد.

۵. توافق بر جهیزیه

۱-۵. ماهیت جهیزیه

از دیگر حقوق مالی که در نکاح در مورد مالکیت و امکان توافق در صورت انحلال نکاح جای بحث دارد، جهیزیه است. قانون‌گذار از جهیزیه و الزام به تهیه آن از سوی زن سخنی به میان نیاورده است. همچنین، در فقه، بحث جداگانه‌ای درباره جهیزیه نشده است؛ زیرا جهیزیه در ادبیات اسلامی امر مستقلاً به شمار نمی‌آید، بلکه جزو نفقه زوجه است که مردان موظف‌اند آن را بپردازند و تعبیر فقهی در این زمینه، «اثاث البیت» است. امام خمینی (رحمت‌الله) در *تحریر الوسیله* می‌نویسد:

نفقه شرعاً اندازه‌ای ندارد، بلکه قاعده این است که مرد به آنچه زن احتیاج به آن دارد از قبیل غذا، خوراک، پوشاک، فرش، پرده، سکونت، خادم داشتن و وسایلی که بر آشامیدن و پختن و نظافتش و غیره به آنها نیاز دارد، قیام کند (امام خمینی، ۱۳۷۹، ج ۳، ص. ۵۱۶). پس شکی نیست که فقها تهیه لوازم خانه را از وظایف مرد می‌شمارند و برای زن در تهیه آن هیچ وظیفه‌ای را بیان نمی‌کنند.

در قانون مدنی، ماده ۱۱۰۷، در این باره چنین آمده است: «نفقه عبارت است از مسکن و البسه و اثاث البیت که به‌طور متعارف با وضعیت زن متناسب باشد و خادم، در صورت عادت زن به داشتن خادم یا احتیاج او به واسطه مرض یا نقصان اعضا».

اما اینکه چرا در عرف تهیه جهیزیه بر عهده زن است، دیدگاه‌های مختلفی ارائه شده است. برخی از حقوق‌دانان به اشتیاق زنان در کمک کردن به شوهر با هدف تأمین زندگی مشترک و ایفای نقش فعال در زندگی و مسئله سهم الارث زنان اشاره کرده‌اند.

زن می‌خواهد همگام با مرد، در تأمین نیازهای خانواده تلاش کند. در واقع، آوردن جهیزیه نشانه صمیمیت و مظهری از روح همکاری میان خانواده زن با شوهر است. از سوی دیگر، دختر خانواده نصف ارث می‌برد و دادن جهیزیه به او، راهی است برای تعدیل قانون ارث بین دختر و پسر (کاتوزیان، ۱۳۹۱، ج ۱، ص. ۲۰۰). برخی دیگر، مسئله ارتباط متقابل مهریه و جهیزیه را طرح کرده‌اند (صدیق اورعی، ۱۳۷۴، ص. ۵۶).

بنابراین، زن تکلیفی به تهیه جهیزیه ندارد و این مرد است که باید نفقه زن را تهیه و اسباب البیت را برای زن فراهم کند. همچنین، در حقوق ایران نکاح موجب اشتراک زن و مرد در اموال همدیگر نمی‌شود.

انتقال جهیزیه به منزل مرد موجب شراکت آن‌ها نمی‌شود. در صورتی که جهیزیه را زن تهیه کرده باشد، حق مالکیت زن باقی است و شوهر در حد متعارف می‌تواند از آن استفاده کند (کار، ۱۳۸۰، ص. ۶۴).

۲-۵. توافق بر جهیزیه

قانون و فقه تهیه جهیزیه را تکلیف زن نمی‌داند، اما در عرف و در عمل، تهیه جهیزیه بر عهده زن است و پدرزن یا سایر اقوام، تهیه این وسایل را بر عهده دارند. بر اساس قاعده تسلیط زن و مرد در اموال اختصاصی خود، حق همه‌گونه تصرف را دارند و می‌توانند در آن همه‌گونه تصرف کنند. حتی در فرضی که زن جهیزیه را به مرد هبه کرده باشد، امکان رجوع وجود دارد برخلاف هبه به پدر و مادر و فرزند که امکان رجوع وجود ندارد. اما در فرضی که جهیزیه جزو نفقه باشد، این اموال به مالکیت زن درمی‌آید و بعد از نکاح مرد نمی‌تواند آن را مطالبه کند. همه این موارد زمانی است که توافقی در بین نباشد.

جهیزیه از امور مالی مربوط به زوجین است و با نظم عمومی ارتباط ندارد که بتوان مالکیت بر آن را غیرقابل تغییر و غیرقابل توافق دانست. در این موارد نیز امکان توافق بر جهیزیه و مقدار آن از سوی زوجین وجود دارد؛ زیرا جهیزیه از ارکان نکاح نیز نیست. همچنین، جهیزیه و استرداد آن از شرایط انحلال نکاح نیست تا بتوان استرداد جهیزیه را شرط انحلال نکاح دانست.

از طرفی، برای تشخیص حق از حکم، برخی عقیده دارند باید به آثار موضوع توجه کرد. چنانچه این آثار قابل نقل و انتقال و اسقاط باشند، این سلطه و توانایی، حق است و در غیر این صورت از مصادیق حکم خواهد بود (طباطبایی یزدی، ۱۳۷۹، ص. ۶۹).

بنابراین، زوجین می‌توانند در مورد جهیزیه و استرداد آن در صورت انحلال نکاح تصمیم بگیرند. از نظر حقوقی، آوردن جهیزیه نوعی اباحه تصرف بوده و هیچ حقی برای شوهر ایجاد نمی‌کند. زن می‌تواند جهیزیه را به دیگری انتقال داده یا به ملکیت

مرد درآورد (کاتوزیان، ۱۳۸۱، ص. ۲۰۱).

نکته‌ای که باید ذکر کرد، این است در صورتی که انحلال نکاح ناشی از فوت یکی از زوجین باشد، در این صورت در مورد استرداد یا عدم استرداد جهیزیه از مرد، باید توجه داشت مرد نیز جزو وراث است و به تناسب یک‌چهارم، در صورتی که برای زن فرزندی باشد و یک‌دوم، در صورتی که برای زن فرزندی نباشد، حق مرد خواهد بود و بقیه جهیزیه به سایر وراث زن می‌رسد و تا زمانی که مرد جهیزیه را تحویل وراث نداده، کسی که جهیزیه در دست اوست تا سلطه وراث بر آن اموال جهیزیه امانت محسوب می‌شود و حق استفاده یا تعدی و تفریط را ندارد. در این فرض نیز بعد از طی مراحل قانونی و پس از رسیدگی مراحل ثبت کل و ارجاع به شعبه، تعیین وقت شده و طرفین دعوت می‌شوند (اباذری فومشی، ۱۳۸۵، ص. ۴۴).

۶. هدایا

۶-۱. ماهیت هدیه

هدیایی که در دوران نکاح و قبل از انحلال به زوجین یا خانواده‌های آن‌ها داده می‌شود، می‌تواند صورت‌های مختلفی داشته باشد و در عرف هر منطقه متفاوت است. گاه این هدایا به مرد داده می‌شود تا در ابتدای زندگی نیازهای اولیه را تأمین کند، گاهی این هدایا به زن داده می‌شود و گاه اطرافیان این هدایا را به والدین عروس و داماد می‌دهند تا در تأمین هزینه ازدواج فرزندان‌شان آن‌ها را کمک کرده باشند. در صورت انحلال نکاح، این هدایا تابع مقررات هدایای نامزدی هستند و طبق مواد ۱۰۳۸ و ۱۰۳۷ ق.م. رفتار می‌شود. این هدایا هبه محسوب می‌شوند و تحت احکام هبه، حتی قبل از انحلال نکاح نیز قابل استرداد هستند.

۶-۲. امکان توافق بر هدایا

با توجه به اینکه حق بر هدایا اغلب جنبه مالی دارند، قابل اسقاط هستند و می‌توان پس از انحلال نکاح از پس گرفتن هدایا خودداری کرد و همچنان آن هدیه در ملکیت طرف مقابل باشد. انحلال نکاح ماهیت این هدایا را تغییر نمی‌دهد و این هدایا جنبه حق مالی داشته و هرکدام از زن و مرد می‌توانند توافق نکنند که در ملکیت طرف مقابل باشد.



به عقیده محقق نائینی هرگاه در «قابل اسقاط بودن» امری تردید وجود داشته باشد، اصل استصحاب جریان می‌یابد. به موجب اصل مزبور، امتیاز موجود سابق که در حق یا حکم بودن آن تردید است و در نتیجه، بقا و عدم آن برای ما مشکوک است، کماکان باقی خواهد بود و این گونه موارد از جمله احکام محسوب خواهند شد (نائینی، ۱۳۷۵، ج ۱، ص. ۴۲). اما در حالتی که توافقی در مورد هدایا در بین نباشد، طبق مواد ۱۰۳۸ و ۱۰۳۷ ق.م. رفتار خواهد شد. پس گرفتن هدایا نه شرط صحت نکاح و نه شرط انحلال نکاح است. مقررات آن جنبه تکمیلی داشته و طرفین نکاح منحل شده می‌توانند در مورد آن توافق برخلاف قانون کنند. علاوه بر آن، بر اساس قاعده تسلیط، هرکسی اختیار مال خود را دارد و می‌تواند در مورد آن تصمیم بگیرد.

۷. توافق بر نفقه

پس از انحلال نکاح مدتی باید رعایت شود و زن در این فرجه زمانی نمی‌تواند با دیگری ازدواج کند. این مدت عده نام دارد (ماده ۱۱۵۰ ق.م.) که در نکاح دائم و موقت، مدت آن متفاوت است (مواد ۱۱۵۴-۱۱۵۱ ق.م.) همچنین، در برخی موارد، انحلال نکاح اصلاً عده وجود ندارد (ماده ۱۱۵۰ ق.م.).

۷-۱. توافق بر نفقه در دوران عده رجعی

زمانی که انحلال نکاح ناشی از طلاق باشد، طلاق در فقه و حقوق ایران دو حالت متصور است؛ طلاق یا رجعی است یا بائن. در طلاق رجعی که برای مرد امکان رجوع وجود دارد، زن در حکم زوجه است (بند ۲ ماده ۸ قانون امور حسبی). بنابراین، در زمان عده، زن مستحق نفقه است؛ البته نفقه ویژه نکاح دائم است و در نکاح موقت در صورت شرط، زن حق نفقه خواهد داشت. ذکر این نکته نیز لازم است در صورت انحلال نکاح به هر علت و باردار بودن زن، علاوه بر اینکه عده زن تا پایان بارداری است، زن تا پایان بارداری مستحق نفقه خواهد بود و این نفقه متعلق به زن است و غیر از نفقه فرزند است.

خداوند در آیه ۶ سوره طلاق فرموده‌اند: «أَسْكُنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلًا فَلْيَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ

أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَاتُّوهُنَّ أُمَّهَاتَهُنَّ وَأَتَمُّوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ...»؛ (زنانی که طلاق رجعی دهید تا در عده‌اند)، آن‌ها را در همان منزل خویش که میسر شماسست، بنشانید و به ایشان (در نفقه و سکنا) آزار و زیان نرسانید تا آنان را در مضیقه و رنج در افکنید (که به ناچار از حق خود بگذرند) و به زنان مطلقه اگر حامله باشند، تا وقت وضع حمل نفقه دهید. آنگاه اگر فرزند شما را شیر دهند، اجرتشان را پردازید و (در کار فرزند) میان خود به نیکی مشورت و سازش کنید.

سؤال این است: آیا در صورت انحلال نکاح، در مواردی که مرد باید در دوران عده نفقه زن را پردازد (طلاق رجعی، عده وفات و بارداری زن) می‌توانند توافق کنند که مرد نفقه ندهد؟

فقها در کتب و آثار خود، حق یا حکم بودن نفقه زن را مورد بررسی قرار نداده‌اند. از عبارات علامه حلی می‌توان حکم بودن نفقه را استنباط کرد (علامه، ۱۳۹۲، ص. ۳۴۷)؛ زیرا در صورت سکوت و شک در موضوعی، اصل بر حکم بودن است. از طرفی، نفقه حق است و اگر حق نبود، شرط سقوط آن پذیرفته نمی‌شد (طوسی، ۱۳۸۷، ص. ۲۱۴). شهید ثانی نفقه زوجه را حق مالی و در معنای معاوضه می‌داند (شهید ثانی، ۱۳۸۱، ص. ۵۹).

با توجه به روایات و از آنجاکه مانند سایر دیون، ویژگی قابلیت اسقاط و نقل و انتقال به وسیله ارث و مصالحه در نفقه زوجه جاری است، باید آن را حتی در دوران عده، حق به شمار آورد. همچنین، با توجه به اینکه اسقاط نفقه زوجه نسبت به تمام زمان آینده صحیح است و شرط سقوط آن هیچ مخالفتی با قوانین آمره و نظم عمومی ندارد، شرط سقوط نفقه زوجه در ضمن انحلال نکاح، صحیح و معتبر تلقی می‌شود (حاجیان فروشانی و نقیعی، ۱۳۹۷، ص. ۴۹).

ممکن است گفته شود توافق زوجین در عدم تعلق نفقه به زن در زمان عده، اسقاط من ما لم یجب باشد. اینان به این استناد که سبب نفقه، تمکین است و در زمان عده، جدایی بین زوجین اتفاق افتاده و ممکن است مرد رجوع کند یا نکند. بنابراین، زن در زمان عده هنوز مستحق نفقه نشده تا در مورد آن توافق کند.

اما باید گفت نفقه زن به مجرد عقد بر مرد واجب می‌شود و از زمان عقد و به شرط

تمکین زن، او مستحق نفقه خواهد بود.

عده‌ای ایراد گرفته‌اند و اسقاط نفقه دوران عده رجعی را در زمان انحلال نکاح اسقاط ما لم یجب می‌دانند، باید گفت، اسقاط من ما لم یجب زمانی است که هنوز سبب آن به وجود نیامده درحالی‌که بعد از نکاح، زن مستحق نفقه است و بعد از انحلال نکاح نیز تا زمانی که عده منقضی نشده، زن مستحق نفقه است و می‌تواند این حق خود را ثابت کند؛ زیرا به حکم قانون، در حکم زوجه محسوب می‌شود.

نظر اکثر فقهای امامیه بر این است که سقوط نفقه زوجه نسبت به تمام زمان آینده قابل اسقاط است (سبزواری، ۱۴۱۳ق، ص. ۲۲۰؛ محقق داماد، ۱۳۸۸، ص. ۱۷۵؛ وحید خراسانی، ۱۴۲۸، ص. ۱۱۴).

همچنین، باید گفت شرط بر سقوط نفقه در زمان عده، شرط خلاف مقتضای ذات انحلال نیست؛ زیرا ذات انحلال نکاح، جدایی زوجین از همدیگر است که از نظر شرعی و قانونی دیگر زوج محسوب نمی‌شود.

از طرفی باید دید قوانین مربوط به نفقه، آمره هستند یا تکمیلی؟

در این باره، نظریه اداره حقوق قوه قضائیه قابل توجه است؛ نظریه مشورتی ۷/۹۷/۲۵۳۴ اداره کل حقوقی قوه قضائیه:

«استحقاق زوجه به نفقه حکم قانونی و از مقررات آمره می‌باشد و اسقاط آن به‌طورکلی امکان‌پذیر نیست، اما توافق زوجین راجع به میزان و ترتیب پرداخت نفقه با توجه به عموماً قانونی از جمله ماده ۱۰ قانون مدنی، معتبر و لازم‌الاجراست. باین‌حال، با توجه به فلسفه وضع مقررات مربوط به نفقه و لزوم حفظ کیان خانواده، این قرارداد را باید تا حدی معتبر دانست که باعث عسرت زوجه نشود. بنابراین، اگر نفقه مورد توافق، کفاف زندگی زوجه را ندهد، باید نفقه متعارف به زوجه پرداخت شود».

این نظریه در مورد دوران زناشویی و نکاح است که پرداخت نفقه را جزو قواعد آمره دانسته اما زمانی که نکاح منحل شده باشد، به نظر می‌رسد به استناد ماده ۱۰ ق.م.و اصل حاکمیت اراده و همچنین، محدود بودن این زمان و اینکه نکاح منحل شده و خیلی کم امکان دارد مرد رجوع کند و با توجه به اینکه نظریه مشورتی لازم‌الاتباع نیست، می‌توان در دوران عده طلاق رجعی، شرط سقوط کامل نفقه را داشت. در ماده ۱۱۰۶ ق.م، تکلیف نفقه و تأمین هزینه خانواده بر عهده شوهر نهاده شده است. بعد از

انحلال نکاح دیگر نمی‌توان مرد را شوهر به معنای حقوقی آن دانست.

۲-۷. توافق بر نفقه زن باردار در صورت انحلال نکاح

در حقوق اسلامی نفقه زن بر عهده مرد است. وجوب پرداخت نفقه حتی بعد از انحلال نکاح نیز در صورتی که زن باردار باشد، به حال خود باقی است. طبق آیه ۶ سوره طلاق و روایات، مطلقه حامله که در عده طلاق رجعی یا بائن باشد، مستحق دریافت نفقه است. مشهور فقهای امامیه، شافعیه و حنابله، نفقه را برای حمل می‌دانند و عده دیگری از فقهای شیعه و حنفیه آن را برای زن دانسته و دلیل آن را قاعده نفی عسر و حرج دانسته‌اند (نجفی، ۱۳۹۴، ج ۲، ص. ۳۱۵). از میان همین گروه، برخی با استناد به ظاهر آیات، این نفقه را نفقه مستقلی دانسته‌اند که در قسیم سایر مصادیق نفقه قرار می‌گیرد. از مهم‌ترین ثمرات این بحث، آن است که اگر نفقه برای حمل باشد جزو نفقه اقارب محسوب می‌شود و زن یا مادر حمل نمی‌تواند در مورد سقوط آن توافق کند. علاوه بر آن، در صورت فقدان پدر، بر جد پدری واجب می‌گردد و زن نمی‌تواند تصرفاتی غیر از آنچه نیاز جنین است، انجام دهد و نیز در منافع نفقه تصرف کند، اما اگر نفقه برای زن باشد، زن مالک نفقه است و هرگونه تصرفی می‌تواند در آن انجام دهد (رحمانی، ۱۳۹۸، ص. ۱۲۴).

۸. توافق بر ارث در صورت انحلال نکاح ناشی از فوت و لعان

قانون مدنی ایران به پیروی از فقه اسلامی، در ماده ۱۴۰، ارث را چهارمین سبب تملک معرفی کرده است. ارث از جمله حقوق مالی محسوب می‌شود و همان‌گونه که ذکر شد، یکی از ویژگی‌های حقوق مالی این است که جنبه حق دارند و قابل اسقاط هستند، اما در ارث وضعیت متفاوت است. در حقوق ایران، اسباب ارث عبارت است از نسب و سبب. در اسباب سبب باید گفت ارث فقط در نکاح دائم بین زوجین جریان دارد و در نکاح موقت، زن و مرد از همدیگر ارث نمی‌برند. سؤال این است آیا قبل از فوت، زوجین می‌توانند توافق کنند که بعد از فوت یکی، دیگری ارث نبرد؟ پاسخ به این سؤال منفی است؛ زیرا قوانین مربوط به ارث در حقوق ایران و فقه، آمره هستند و با نظم عمومی در ارتباط است و توافق بر خلاف آن‌ها ممکن نیست.

بنابراین، تا زمان تحقق، ارث زوجین حکم محسوب می‌شود، اما بعد از فوت و

زمان تحقق ارث، زن یا مرد می‌توانند ارث را قبول نکنند که در این مرحله نیز نیاز به توافق با ورثه نیست.

از طرفی، قانون‌گذار امکان محرومیت ورثه را از ارث قبول نکرده است. قانون‌گذار در ماده ۸۳۷ قانون مدنی، صراحتاً بیان داشته است که اگر کسی به موجب وصیت، یک یا چند نفر از ورثه خود را از ارث محروم کند، وصیت مزبور نافذ نیست.

اما ممکن است زن یا مرد بعد از تحقق ارث، از قبول ترکه خودداری کرده و آن را قبول نکنند و اموالی را که از ارث به آن‌ها رسیده، تحت مالکیت خود قرار ندهند. پس از تحقق ارث، اموال دیگر حکم نیستند، بلکه حق محسوب می‌شوند و قابلیت اسقاط را دارند.

شیخ انصاری نیز در تقسیم‌بندی خود از حق، یکی از مصادیق حق را حقوقی می‌داند که قابل انتقال در زمان حیات نیست، ولی قابلیت اسقاط را دارند (شیخ انصاری، ۱۳۷۰، ص. ۲۹۰).

نکته‌ای که باید توجه کرد اینکه، اگر زن و شوهری با شرایطی که در فقه و قانون مقرر شده، یکدیگر را لعان کنند و نکاح آن‌ها منحل شود و در مدت عده طلاق، یکی از آن‌ها فوت کند، دیگر از یکدیگر ارث نمی‌برند و لعان موجب محرومیت از ارث می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۶، ص. ۳۲۰).

نتیجه‌گیری

مواردی که موجب انحلال نکاح می‌شود، در برخی موارد قهری هستند و در برخی موارد، بستگی به اعمال اراده زن و مرد دارد. زمانی که نکاحی منحل شد، یکسری آثار و احکامی بر آن بار می‌شود. این آثار دارای بار حقوقی و فقهی هستند. از طرفی، می‌توان این آثار را به آثار مالی انحلال نکاح و آثار غیرمالی انحلال نکاح تقسیم کرد. آثار مالی انحلال نکاح آثاری هستند که جنبه مالی دارند و موضوع آن‌ها مال است از جمله مهریه، جهیزیه، نفقه و ارث. بیشتر این موضوعات با توجه به تعریفی که از حق و حکم داده شد، در زمره حقوق قرار دارند. بنابراین، قابل اسقاط، قابل انتقال ارادی و قابل انتقال از طریق ارث هستند. مهم‌ترین حقوق مالی که در بیشتر موارد انحلال نکاح مطرح می‌شود، مهریه است که بر اساس اصل حاکمیت اراده و قاعده تسلیط، زن می‌تواند از حق خود کامل بگذرد یا مرد می‌تواند توافق کند بیشتر از مهریه به زن بدهد.

در مورد جهیزیه نیز با توجه به اینکه در عرف ما جهیزیه از سوی زن تهیه می‌شود و در این صورت اموال مشترک نخواهد بود، زن و مرد می‌توانند بر آن و دعاوی حاصل از آن توافق کنند. هدایای دوران نکاح نیز در صورت انحلال، تابع قانون مدنی در بحث هدایای نامزدی و نظر مشهور فقهاست و با توجه به اینکه مال است، قابل اسقاط و توافق و انتقال است. پس از انحلال نکاح، اصولاً زن مستحق نفقه نیست، اما با توجه به اینکه در طلاق رجعی، زن در دوران عده در حکم زوجه است، در این صورت زن مستحق نفقه است، اما می‌توان گفت اسقاط این حق برخلاف مقتضای ذات انحلال نکاح نیست و پذیرفتنی است. در صورتی که انحلال نکاح ناشی از فوت یا لعان باشد، در این صورت علاوه بر اینکه اموال به‌جامانده از هر یک از زن و مرد، تابع قانون ارث است (هرچند مهریه یا جهیزیه باشد)، توافق برخلاف آن در زمان حیات متوفا مبنی بر محرومیت زن یا مرد از ارث باطل به نظر می‌رسد. همچنین، زن و مرد نمی‌توانند در صورت لعان و فوت هر کدام در دوران عده، توافق کنند که آن دیگری از متوفا ارث ببرد. قواعد ارث امره هستند و توافق برخلاف آن‌ها صحیح نیست.

کتابنامه

قرآن کریم.

اباذری فومشی، منصور (۱۳۸۵). نحوه رسیدگی به دعاوی خانوادگی در دادگاه و دادسرا. انتشارات خرسندی.

احمدی، زکیه (۱۳۹۹). ابعاد فقهی جهیزیه و تطبیق آن با ایران و افغانستان. پژوهشنامه اسلامی حقوق. سال اول، شماره ۲.

انصاری، مرتضی (۱۳۷۰). مکاسب. ج ۴، قم: دارالحکمة.

جبلی عاملی، زین‌الدین (شهید ثانی) (۱۳۸۱). مسالک الافهام الی تنقیح شرایع الاسلام. مؤسسه المعارف الاسلامیه.

جرجانی، علی بن محمد (۱۴۶۴ق). کتاب التعریفات. ج ۱، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۶). حقوق خانواده. ج ۴، تهران، گنج دانش.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۹۲). ترمینولوژی حقوق. تهران: گنج دانش.

حاجیان فروشانی، زهره؛ نقیبی، سیدابوالقاسم (۱۳۹۷). شرط سقوط نفقه زوجه در ضمن عقد



- نکاح. پژوهش‌های فقه و حقوق اسلامی (فقه و مبانی حقوق اسلامی)، شماره ۵۲، ۷۲-۴۲. حکیم، سیدمحسن (۱۴۱۵ق). *منهاج الصالحین*. الطبعة الاولى، بیروت: دارالصفوة.
- خوانساری، آقاموسی (۱۴۲۴ق). *منیة الطالب فی شرح المکاسب (تقریرات میرزای نائینی)*. الطبعة الثانية، قم: مؤسسه النشر الاسلامی.
- راغب اصفهانی (۱۳۸۷). *المفردات* (حسین خداپرست، مترجم). چ ۱، قم: انتشارات نوید اسلام. رحمانی، مهدی (زمستان ۱۳۹۸). بررسی نفقه زن باردار پس از انحلال نکاح در فقه امامیه، اهل سنت و حقوق ایران. *فصلنامه مطالعات راهبردی زنان*، دوره ۲۲، ۸۶، شماره پیاپی ۲۲. سبزواری، سیدعبدالعلی (۱۴۱۳ق). *مهذب الاحکام*. قم: مؤسسه المنار.
- صدیق اورعی، غلامرضا (۱۳۷۴). *جامعه‌شناسی مسائل اجتماعی جوانان*. مشهد: جهاد دانشگاهی. صفایی، سیدحسین؛ امامی، اسدالله (۱۳۹۵). *مختصر حقوق خانواده*. چ ۱۴، تهران: انتشارات میزان. طوسی، محمد ابن جعفر (۱۳۸۷). *المبسوط فی فقه الامامیه*. جلد ۵. چ ۳، تهران: المكتبة المرتضوية لاحیاء الأئمة الجعفرية.
- علامه، سیدجعفر (۱۳۹۲). *قواعد فقهی*. چ ۱، تهران: جنگل. فراهیدی، خلیل بن احمد (بی تا). *معجم العین*. بی جا: بی نا.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۱). *حقوق مدنی خانواده* (جلد ۱). تهران: شرکت انتشار. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۶). *حقوق مدنی، درس‌هایی از شفعه، وصیت، ارث*. چ ۸، تهران: میزان. کار، مهرانگیز (۱۳۸۱). *کدام حق کدام تکلیف*. تهران: جامعه ایرانیان.
- محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۱). *قواعد فقه، بخش مدنی ۲*. چ ۵، تهران: سمت. محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۷). *حقوق خانواده نکاح و انحلال آن*. چ ۱۱، تهران: علوم اسلامی.
- محقق داماد، سیدمصطفی (۱۳۸۸). *نظریه عمومی شروط و الزامات در حقوق اسلامی*. تهران: مرکز نشر علوم اسلامی.
- معین، محمد (۱۳۹۲). *فرهنگ فارسی*. تهران: میلاد نور.
- نجفی، شیخ حسن (۱۳۹۴). *جواهر الکلام* (بهنام نایب‌زاده، مترجم). تهران: خرسندی. وحید خراسانی، حسین (۱۴۲۸ق). *منهاج الصالحین*. قم: مدرسه امام باقر.
- هاشمی، سیدحسین (۱۳۸۶). *نقدی بر ازدواج موقت در فقه عامه*. *مطالعات راهبردی زنان*، شماره ۳۵.
- یزدی (طباطبائی)، سیدمحمد کاظم (۱۳۷۸ق)، *حاشیه السید*. تهران: دار المعارف الاسلامیه. قم: دار العلم.