

واکاوی ازدواج و طلاق به عنوان مصادیق احوال شخصیه در حقوق آمریکا

محدثه قوامی پور سرشکه^۱، امیررضا محمودی^۲

^۱ گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران (نویسنده مسئول)

^۲ گروه حقوق، واحد لاهیجان، دانشگاه آزاد اسلامی، لاهیجان، ایران

چکیده

در کشورهای مختلف نظام های حقوقی مستقلی وجود دارد که از یکدیگر متفاوت هستند. اگر چه آنها روابط حقوقی خود را براساس اوضاع و احوال حاکم بر آن جامعه و نیازهای خاص آن تدوین و تنظیم می کنند، در عمل مواردی پیش می آید که محاکم داخلی می بایست حقوق و قوانین کشورهای دیگر را نیز در رسیدگی های قضایی خود مدنظر قرار داده و اعمال نمایند. حقوق بین الملل خصوصی که گاهی به آن حقوقی تعارض قوانین نیز اطلاق می شود، مجموعه قواعد و مقرراتی است که روابط حقوقی بین المللی اشخاص حقیقی یا حقوقی را با یکدیگر تنظیم می کند. بنابراین، موضوعی مربوط به حقوق بین الملل خصوصی است که از مرز یک کشور گذشته و به کشور دیگر تسری یابد. احوال شخصیه از موضوعاتی هست که در هر کشور و هر سیستم حقوقی نگرشی متفاوت نسبت بدان وجود دارد، بویژه زمانی که کشور به صورت فدرالی بوده و تعارض قوانین علاوه بر تعارض بین المللی تعارض ملیتی نیز داشته باشد. در این مقاله احوال شخصیه و قانون حاکم بر آن در سیستم حقوقی آمریکا مورد بحث و بررسی قرار گرفته است و مصادیق و موضوعات آن مورد حلاجی قرار گرفته است.

واژه های کلیدی: احوال شخصیه، تابعیت، اقامتگاه، حقوق آمریکا.

مقدمه

یک کشور فدرالی که به کشور چند حقوقی یا پلورالیسم حقوقی معروف است، به دلیل وجود مذاهب مختلف، اقلیتهای نژادی و قومی متعدد، نظام های حقوقی متعددی را در احوال شخصیه دارد. در چنین کشوری، هر ایالتی برای خود قواعد حل تعارض قوانین دارد در داخل ایالت خود نیز مجموعه قوانین مستقلی دارد که بیانگر صلاحیت محدود، نسبی یا مطلق (حسب مقتضیات قانون اساسی کشور فدرالی) در امر قانونگذاری و اعمال صلاحیت قضایی در داخلی ایالت است.

مفهوم کشور در حقوق بین الملل خصوصی به سرزمینی اطلاق می شود که مقررات و قوانین مستقل خود را دارد، خواه آنکه از لحاظ سیاسی و در روابط با کشورهای دیگر مستقل عمل کند و یا آنکه تدوین سیاستهای کلان و و اداره روابط خارجی با مرکز فدرال باشد. برای مثال کشورهایی نظیر اسکاتلند ایرلند شمالی، ولز و انگلستان از دیدگاه حقوق بین الملل خصوصی به عنوان نظام های حقوقی مستقلی شناخته می شوند و بنابراین قواعد و مقررات حقوقی بین الملل خصوصی آن مستقل و مجزاست، اگر چه روابط خارجی و سیاستهای کلان آن بر اساس تصمیمات بریتانیای کبیر یا پادشاهی متحده صورت می گیرد مثال دیگر، ایالات متحده امریکاست، زیرا اگر چه سیاستهای کلان و روابط خارجی ایالتهای آن به صورت متمرکز و به وسیله دولت ایالات متحده امریکا تدوین و تنظیم می شود. هر یک از ایالتهای آن نیز مقررات خاص خود را در حقوق بین الملل خصوصی دارد، بنابراین در نظام حقوقی امریکا به اصطلاح تعارض قوانین و یا حقوق محلی یا منقطه ای به عنوان قواعد مستقل حل تعارض در بین الملل خصوصی بسیار اشاره می شود.

در حقیقت، حقوق کانتون ها، ایالت ها و استان های خود مختار، در نظام های سیاسی فدرالی و یا ایالتی، اگر چه به لحاظ سیاسی به حکومت مرکزی وابسته است و به عنوان بخشی از یک کشور بزرگتر محسوب می شود به عنوان حقوق حاکم بر اقامتگاه فرد و احوال شخصیه وی است؛ بنابراین گفته می شود که شخصی مقیم انگلستان یا اسکاتلند، ایالت تگزاس یا واشنگتن است، نه مقیم دولت بریتانیای کبیر و یا ایالات متحده آمریکا. (رضایی، ۱۳۶۸، ص ۱۹)

در جهان دو سیستم حقوقی مهم متداول است:

- حقوق مدون؛
- حقوق عرفی.

در سیستم حقوقی مدون یا رومن- ژرمن (حقوق نوشته) که در کشورهای اروپایی (مثل فرانسه، سوئیس، بلژیک، ایتالیا، آلمان و غیره) حاکم است، آرای دادگاه ها بر طبق قوانینی است که به وسیله ی قوه ی مقننه وضع شده اند و در موارد نادری، احکام ممکن است بر اساس آراء وحدت دیوان عالی کشور صادر شود و آن هم به این جهت است که این آراء در حکم قانون هستند. برعکس در سیستم حقوق عرفی (کامن لو) که در کشورهایمانند انگلستان، آمریکا، کانادا، استرالیا، هند و غیره رایج است، اساس احکام دادگاه ها، آرای است که قبلا دادگاه های دیگر در موارد مشابه صادر نموده اند و در موارد استثنایی طبق قوانینی است که توسط قوه مقننه وضع گردیده اند. (سلامی، ۱۳۹۰، صص ۲۸-۳۳) به عبارت دیگر، در سیستم رومن-ژرمن، مهمترین منبع حقوق قانون است و دادگاه ها باید اراده قانونگذار را در دعاوی اجرا کنند. ولی در سیستم کامن لو منبع حقوق، قواعدی است که قضات در دادگاه ها اعمال کرده اند. حقوق این کشورها حقوقی است عرفی. مقصود از عرف رویه ای است که دادگاه ها بین خود مرسوم کرده اند و بدان پایبند هستند. اصلی ترین تفاوت بین این دو سیستم این است که قواعد کامن لو، آنگونه که در سیستم رومی مرسوم است، مدون و مشخص نیست، به علاوه قواعدی که از کامن لو استنباط می شود در پاره ای موارد با حقوق رومن- ژرمن مخالف است. (همان، ص ۳۸)

سیستم حقوقی کامن لو بر اساس این اصل شکل گرفته که: ناعادلانه است که در پرونده های مشابه در موقعیت های مختلف، به طور متفاوتی رفتار شود. در این سیستم، قضات دادگاه ها برای حل و فصل اختلافات، آرای را که قبلا در زمینه های مرتبط با آن دعوا صادر شده است را بررسی می کنند. اگر مشابه آن اختلاف در گذشته مورد تصمیم گیری و رأی دادگاهی واقع شده باشد، دادگاه فعلی ملزم است که از دلیلی که در رأی قبلی استفاده شده است، پیروی نماید. این اصل به معنای قاعده ی سابقه، رأی بر مبنای سابقه ی موجود شناخته شده است. (همان، ص ۴۵) اما اگر قاضی دادگاه تشخیص دهد که اختلاف در جریان، از اساس با تمامی دعاوی قبلی متفاوت است، این صلاحیت را دارد که با صدور رأی در پرونده ی جاری، یک سابقه در حقوق ایجاد کند. بنابراین این تصمیم جدید، یک رویه خواهد شد و برای دادگاه ها در اختلافات مشابه بعدی، الزام آور خواهد بود. به عبارت دیگر، قواعد حقوقی هنگامی جز نظام حقوقی قلمداد می شوند که دادگاه ها آنها را اجرا کنند و اگر سابقه ای وجود نداشته باشد، قضات باید خود از ادله ی حقوقی، احکام مورد نظر را استخراج نمایند و ایجاد سابقه و رویه کنند. در نتیجه قاضی در نظام حقوقی انگلیس و کامن لو به جای تفسیر مواد قانونی و توسل به قاعد کلی و اصول کلی حقوقی به بررسی عناصر دعوای مطروحه با دعوای مشابه قبلی می پردازد و در صورت وجود مشابهت بین عناصر دو دعوا، حکم مشابه صادر می کند. در غیر این صورت از آن قاعده عدول کرده و رأی جدیدی صادر می کند، چه بسا این رأی سابقه ی جدیدی ایجاد کند. (همان، ص ۴۸)

ذکر این نکته ضروری به نظر می آید که تصمیمات و آراء دادگاه هایی الزام آور می باشد که دارای صلاحیت و اختیار قانونی ویژه باشند؛ و حتی با دارا بودن صلاحیت نیز، برخی دادگاه ها در مقایسه با سایرین، قدرت و اختیار بیشتری دارند. برای مثال، تصمیماتی که توسط دادگاه های تجدیدنظر (استیناف) گرفته می شود، برای دادگاه های پایین تر و برای خود آن دادگاه در موارد مشابه الزام آورند. بنابراین در نظام حقوقی کامن لو، آرای محاکم مافوق، الهام بخش دادگاه های مادون و طبق ضوابطی برای آنها الزام آور است. دادگاه های مادون در دعاوی مشابه عموماً از حکم دعوای مافوق تبعیت می کنند. کمی تعجب آور است که قضات در نظام حقوقی کامن لو چگونه به وضع قاعده ی حقوقی می پردازند. به عبارتی قضاتی که خود باید تابع قواعد حقوقی باشند، چگونه به وضع قاعده ی حقوقی نیز می پردازند؟

در حقیقت قاعده و قانون باید توسط نمایندگان منتخب مردم در مجالس قانونگذاری و با انجام تشریفات لازم وضع شود. کار قضات باید این باشد که به بهترین شکل قوانین حقوقی را اعمال نمایند و کار تدوین قوانین و تقنین را به متخصصین مربوطه واگذار نموده تا با تعمق و تدبیر بیشتر به این امر مهم پردازند. (همان، صص ۵۱-۵۲) اما همانطور که گفتیم در سیستم حقوقی کامن لا قاضی از ابتدا نقش اساسی در تقنین ایفا کرده است، اگرچه امروزه نقش مجالس قانون گذاری در وضع قانون افزایش و اهمیت یافته است؛ ولی هنوز دادگاه های کامن لا نقش مهم و تأثیرگذار خود در وضع قوانین را حفظ کرده اند.

هنگامی که قضات قوانین مصوب مجلس را اجرا می کنند، صدور حکم بدون مراجعه به دعاوی حقوقی، برایشان مطلوب و رضایت بخش نیست. در حقیقت آنها مفاهیم واقعی و معانی دقیق عبارات قانون وضع شده از سوی مجلس را در چگونگی شیوه استنباط و استدلال در دعاوی و آرای دادگاه ها جست و جو می کنند. رأی یک دادگاه برای دعوای بعدی با همان وقایع مشابه به عنوان یک منبع حقوقی مورد استفاده قرار می گیرد. (همان، ص ۵۴)

از آنجایی که آراء قضایی جز منابع اصلی حقوق می باشند، این آراء به صورت تفصیلی تهیه و تنظیم می گردند. در هر نظام حقوقی که به آراء قضایی متکی است، ضرورت دارد روش منسجمی برای انتشار آراء وجود داشته باشد که دسترسی به آراء را به نحو دقیق و قابل اعتمادی تضمین کند. مسلماً به انتشار آراء آن دسته از دادگاه هایی که ایجاد رویه نمی کنند، نیازی

نیست. هم چنین در مورد دادگاه هایی که ایجاد رویه می کنند، ضرورتی ندارد کلیه ی آراء آنها منتشر شود، زیرا بسیاری از آنها تطبیق آراء سابق و تکرار آنهاست.

الف: سیستم حقوقی ایالات متحده امریکا

حقوق ایالات متحده آمریکا در خانواده ی نظام حقوقی کامن لا قرار می گیرد که ریشه در تاریخ تسلط انگلیسی ها و نظام حقوقی آنان بر مستعمرات سیزده گانه دارد. این مستعمره ها در قرن شانزدهم و هفدهم بر مبنای اصول سیاسی و حقوقی حاکم بر بریتانیا تأسیس شدند و حتی پس از کسب استقلال نیز به پیروی از نظام حقوقی کامن لا ادامه دادند، که همانگونه که ذکر گردید، بر آراء قضایی استوار است و قضات با آراء و احکام خود، رویه قضایی را شکل می دهند. در حقیقت، رویه قضایی و یا قواعد حقوقی هنگامی جزو نظام حقوقی آمریکا قلمداد می شوند که دادگاه ها آنها را تفسیر و اجرا کنند و اگر سابقه ای وجود نداشته باشد، قضات باید خود از ادله حقوقی، احکام مورد نظر را استخراج نمایند. (فاطمی، ۱۳۷۹، صص ۳۹-۴۲)

علیرغم اشتراکات فراوان نظام کامن لا انگلستان با نظام کامن لا ایالات متحده، آنچه که نظام حقوقی آمریکا را منحصر به فرد کرده است، تفکیک بین حقوق دولت فدرال و حقوق دولت های ایالتی است که موجب شده عملاً دو سازمان قضایی موازی در ایالات متحده به وجود بیاید. بر مبنای این تفکیک، اختیارات و صلاحیت های قضات فدرال و ایالت ها نیز از یکدیگر جدا می شود. هر ایالت یک نوع سیستم حقوقی جداگانه با سلسله مراتب حقوقی خاص خود دارد. به همین دلیل نمی توان یک سیستم واحد حقوقی با ساختار و تشکیلات و منسجم و یگانه در ایالات متحده شناسایی کرد. برای درک واقعی نظام حقوقی آمریکا باید به سیستم حقوقی تک تک ایالت ها در کنار نظام حقوقی فدرال توجه داشت. زیرا که در حال حاضر در اجرای برخی از قوانین مدنی و کیفری میان ایالت ها تفاوت وجود دارد. در ایالتی ممکن است مجازات اعدام، قانونی باشد و در ایالت دیگر ممنوع، و یا حتی قوانین رانندگی، ازدواج، ارث و مالیات با یکدیگر تفاوت دارند. (همان، ص ۵۲)

به هر حال، اصول کلی حقوق کامن لو در آمریکا پذیرفته شده و آرای قضایی به عنوان یکی از منابع اصلی حقوق مورد توجه قرار گرفته است. حقوق فدرال و تمامی ایالات آمریکا به جز ایالت لویزیانا، تحت تأثیر نظام حقوقی کامن لو می باشند. اما حقوق ایالت مذکور، بر پایه ی نظام حقوقی مدون (حقوق نوشته) شکل گرفته است. (همان)

ب: منابع حقوق در ایالات متحده امریکا

در ایالات متحده ی آمریکا، حقوق از چهار منبع سرچشمه می گیرد که عبارتند از:

- قانون اساسی،
- قوانین موضوعه،
- مقررات اجرایی،
- حقوق عرفی

مهم ترین منبع حقوق آمریکا، قانون اساسی این کشور می باشد. تمامی قوانین دیگر تابع قانون اساسی و مطابق با آن می باشند و هیچ قانونی نمی تواند مخالف با قانون اساسی باشد. قانون اساسی ایالات متحده ی آمریکا، برترین قانون در این

کشور محسوب می شود. این قانون در ۱۷ سپتامبر سال ۱۷۸۷ میلادی به تصویب نمایندگان بیش از دوازده ایالت این کشور در ایالت ویلادلفیا رسید. (همان، صص ۶۱-۶۳)

قانون اساسی ایالات متحده هیچ گاه تغییر نکرده و صرفاً اصلاحیه هایی به آن افزوده شده است، به همین جهت از ثبات و انسجام فراوانی برخوردار است. این قانون مشتمل بر ۷ ماده و ۲۷ اصلاحیه می باشد. (همان) اگر کنگره برخلاف قانون اساسی، قانونی را به تصویب برساند، آن قانون توسط دیوان عالی بی اعتبار اعلام می شود، اما خود به خود از بین نمی رود، بلکه می بایست به وسیله ی یک قانون و مصوبه ی متعاقب نسخ شود. (همان)

در این کشور، دادگاه های پایین تر، یک مصوبه غیر قانونی را اجرا نخواهند کرد و اگر دادگاهی چنین مصوبه ای را اجرا کند، رأیش توسط دیوان عالی نقض خواهد شد؛ و نیز برعکس، اگر دادگاهی یک مصوبه ی قانونی را اجرا نکند، دیوان عالی رأی آن دادگاه را نقض خواهد کرد.

دادگاه های آمریکا قاعده ی سابقه (رأی بر مبنای سابقه موجود) را به ارث برده اند و قضات آمریکایی تنها اعمال کننده ی قوانین و مصوبه ها نیستند، بلکه ایجاد قانون نیز می کنند. به این شکل که تصمیمات و آراء صادره از جانب آنها، ایجاد رویه ای می نماید که در اختلافات بعدی مورد تبعیت سایر قضات قرار خواهد گرفت. (Rosenbloom, David H., 2003, p 19)

با اینکه در کامن لو تبعیت از آراء قبلی اهمیت زیادی دارد و دادگاه ها برای حفظ ثبات حقوقی، خود را ملزم به تبعیت از آراء سابق می دانند، این تبعیت به دلایلی در آمریکا ضعیف تر است و دادگاه ها در قبال تغییرات حاصل، انعطاف بیشتری از خود نشان داده و نسبت به تجدیدنظر در آراء قبلی متناسب با اوضاع و احوال جدید، تمایل بیشتری داشته باشند. از عمده ترین این دلایل، فدرالی بودن نظام حکومتی آمریکا می باشد که به هریک از ایالت ها اجازه می دهد تا مسائل حقوق خصوصی خود را رأساً تنظیم کنند و بنابراین ممکن است در ایالت های گوناگون، راه حل های متفاوتی نسبت به مسائل مشابه وجود داشته باشد. (Kermit L. Hall, 2002, p 341)

این امر به قضات و حقوقدانان نشان می دهد که نظریات و آراء آنها نسبی است و ممکن است راه حل های مناسب تری وجود داشته باشد که برای دادگاه های آمریکا می توان از آنها استفاده نمود. تدوین قانون و انتشار آن در قالب مجموعه های قانونی (کدهای قانونی) که یکی از مهم ترین جنبه های نظام حقوق نوشته محسوب می شود، مورد توجه نظام حقوقی آمریکا نیز قرار گرفته است. اما علیرغم وجود گرایش به تدوین قانون در حقوق آمریکا و موفقیت های نسبی آن، تدوین قانون در این کشور به گستردگی تدوین قانون در نظام حقوق نوشته نبوده است و مجموعه قوانین موجود در حقوق آمریکا، فاقد ساختار منظم به شیوه ی موجود در مجموعه قوانین در کشورهای متعلق به نظام حقوق نوشته می باشد.

لازم به توضیح است که اگرچه در گذشته این قوانین نادر و استثنایی بودند ولی به تدریج به خصوص در کشور آمریکا، تعداد این قوانین رو به افزایش گذاشته اند، به طوری که در زمینه های مختلف قوانین مدون وضع، و حتی در مواردی با وضع قانون، قواعد عرفی نسخ شده و بدین ترتیب سیستم حقوقی عرفی این کشور را به سیستم حقوق مدون نزدیک تر نموده است.

ایالت نیویورک، تدوین قانون (قانون نویسی) را در قرن ۱۹ میلادی شروع کرد، که این پروسه و روند قانون نویسی منجر به ایجاد فیلد کد شد که در موضوعات مدنی اعمال می گردد. (The rule of law in the united states, 2000, pp)

نظام حقوقی ایالت کالیفرنیا آمریکا بر اساس کامن لو شکل گرفته است، اما این ایالت نیز مانند سیستم حقوق نوشته، به تدوین قانون پرداخته است. سایر ایالات نیز اکثراً اینگونه می باشند. (Ibid)

قانون اساسی مرز موضوعات زیادی را در قوانین فدرال و قوانین ایالتی مشخص نموده است. طبق این قانون، قدرت و اختیارات فدرال میان سه قوه مقننه، مجریه، و قضاییه تقسیم شد (به این ترتیب "تفکیک اختیارات" این سه قوه و حفظ آن از طریق اعمال "نظارت و موازنه" برای جلوگیری از غلبه یکی بر دیگران به اجرا در آمد)، و هر یک با وظایف مشخص در نظام قضایی مشارکت دارند. در این نظام، قانون اساسی تعیین نموده که کدام قوانین باید به تصویب کنگره برسد. (McKay, Robert B, 1958, pp 293-297)

گویی این به اندازه کافی پیچیده نبود، تازه قوانین آمریکا بیش از مصوبات کنگره است. در بعضی حوزه ها، کنگره به آژانس های دولتی اختیار می دهد برای تأمین جزئیات بیشتر قانونی، به تصویب مقررات بپردازند و کل نظام بر پایه اصول موجود در قوانین عرف انگلستان استوار است. هر چند قانون اساسی و مقررات دیگر جایگزین قوانین عرف شده اند، اما در مواقعی که دادگاه ها با موارد خاصی برخورد می کنند که در قانون اساسی به آن پرداخته نشده و کنگره هم هنوز مصوبه ای در آن را بطه تهیه نکرده است، کماکان از قوانین عرف استفاده می شود. (Ibid, pp 300-302)

ج: موضوعات احوال شخصیه در حقوق امریکا

۱: ازدواج

قوانین ازدواج در ایالات متحده در سطح ایالتی تقنین شده و لذا هر ایالت حق دارد بر اساس مکانیسم های تقنینی، قواعد خاص خود را برای ازدواج وضع نماید. با این حال، قوانین مدنی ای در سطح فدرال وجود دارند که عملاً با قیود مرتبط با ازدواج مرتبط می شوند. (Herring, Johathan, ۲۰۰۱, pp 68-71)

ازدواج در ایالت متحده امریکا بر اساس رویه ی قضائی را می توان ازدواج عرفی دانست. در حالی که در ازدواج به واسطه ی صدور عقدنامه، دو طرف عقد باید ابتدا شرایط قانونی ازدواج را فراهم کرده و سپس در موعدی مقرر توسط نهاد رسمی عقد ازدواج میان ایشان جاری شود، ازدواج عرفی امری است که بر اساس شرایط پیش آمده خود به خود رخ می دهد. به عبارت دیگر، یک زوج ممکن است برای مدتی با هم زندگی کرده و پس از آن واجد زوجیت عرفی شناخته شوند. ازدواج بر اساس عقدنامه، ناشی از عمل دولت یا نهاد حقوقی (جاری کردن عقد بین زوجین) محقق می شود. اما ازدواج عرفی بر اساس عمل زوجین (زندگی با هم به مدتی معین و به رسمیت شناختن یکدیگر به عنوان زوج) محقق می شود. ازدواج عرفی در اکثریت قریب به اتفاق ایالات متحده منسوخ شده و جای خود را به ازدواج ثبتی و دفتری داده است. تفاوت مبنای حقوقی ازدواج در ایالات می تواند در حقوق ناشی از ازدواج بسیار تاثیر داشته باشد. برای مثال زوجین به واسطه ی ازدواج در مال یکدیگر شریک شده و این شراکت در تقسیم این اموال پس از طلاق نیز موثر است. حال اگر ازدواج عرفی باشد، اما طلاق در ایالتی واقع شود که از مبنای عقد برای ازدواج پیروی می کند، مسئله ی سهم بری از اموال زوج دچار مشکل خواهد شد. در واقع هر ایالتی ملزوماتی را برای به رسمیت شناختن ازدواج وضع کرده که مختص به خود می باشد که این امر زمانی که یکی از زوجین تبعه غیر امریکایی داشته باشد با مشکلات عدیده ای مواجه می گردد. (Ibid, pp 81-84)

ازدواج عرفی به جهت ماهیت غیر ثبتي آن نیازمند تصریح دو طرف به زوجیت است. در واقع دو طرف باید یکدیگر را به عنوان زوج به رسمیت شناخته و اعمال و وظایف زناشویی را به گونه‌ای به انجام برسانند که بر اساس عرف جاری، زوجیت بر ایشان قابل اطلاق باشد. البته پس از احراز و شهرت زوج به زوجیت، حق بین ایشان برقرار شده و هر یک از ایشان می‌توانند در دعوی به آن استناد کنند. ([www.ncsl.org/issues-research/human-services/common-law-\(marriage.aspx](http://www.ncsl.org/issues-research/human-services/common-law-(marriage.aspx))

ازدواج عرفی در واقع ثمره‌ای است از خانواده‌ی حقوق عرفی یا کامن لا که از دیرباز در انگلستان جاری بوده و بعداً در جریان استعمار و ایجاد کلونی‌های انگلیسی در آمریکا به آن سرزمین نیز سرایت یافته است. در این نظم، فرض بر صحت ازدواج است و اساساً قیودی برای این صحت وجود ندارد. تنها زمانی که دعوایی میان زن و شوهر پیش می‌آید، معیارهایی حداقلی برای احراز زوجیت طرح می‌گردد.

مبنای عرفی برای ازدواج در واقع دو امر شناسایی (recognition) که یک امر حقوقی و رسمی است و اعتبار (validity) که امری جوهری و ذاتی در ازدواج محسوب می‌شود را از هم تفکیک نموده است. ازدواج عرفی هرگز مورد شناسایی رسمی و ثبتي قرار نمی‌گیرد اما امری است معتبر. (www.originalintent.org/edu/marriage.php)

ازدواج عرفی به مرور به پدیده‌ای منسوخ بدل شده است. امروز ازدواج عرفی تنها در ۹ ایالت آلاباما، کلرادو، کانزاس، رود آیلند، کروالینای جنوبی، آیووا، مونتانا، اوکلاهما، تگزاس و نیز منطقه‌ی کلمبیا انجام می‌شود. همچنین ایالات جورجیا، آیداهو، اوهایو، اوکلاهما و پنسیلوانیا مقرر کرده‌اند که ازدواج‌های محرز شده بر اساس عرف همچنان در حوزه‌ی صلاحیت قضائی ایشان معتبر دانسته می‌شوند اما پس از این دیگر هیچ عقد ازدواجی با این کیفیت منعقد نخواهد شد. (Ibid)

در حالی که ازدواج عرفی یک رابطه‌ی دو طرفه بین زن و مرد بود ازدواج رسمی و ثبتي نه یک رابطه‌ی دو طرفه که یک رابطه‌ی سه طرفه محسوب می‌شود. دولت یا حکومت طرف سوم است که در این قرار داد مشارکت دارد، آنرا ثبت و تضمین کرده و در واقع مسئله‌ی احراز ازدواج برای دولت طرح می‌گردد. نکته اینک هیچ ازدواج عرفی همجنسگرایانه‌ای قابل تصور نیست، چون معدود ایالاتی که در سال ۲۰۱۲ ازدواج همجنسگرایان را قانونی نمودند، در واقع برای مشروعیت بخشی به آن، دست به وضع قانون زدند. در حالی که در حالت عادی چنین ازدواجی در عرف مسیحی غیر ممکن است. (www.unmarried.org/lgbtq/same-sex-marriage/faq)

در آمریکا که ازدواج عرفی یک سنت محسوب می‌شود، تئوری‌های بسیار بدبینانه‌ای نسبت به ازدواج ثبتي وجود دارد. در قرن نوزدهم قوانین ضد ازدواج میان نژادی (Anti-miscegenation laws) در آمریکا به تصویب رسید که به موجب آن ازدواج زن و مرد سفیدپوست با دیگر نژادها ممنوع گردید. اما، نظم مبتنی بر ازدواج عرفی عملاً اجرای این قانون در آمریکا را غیرممکن ساخته بود. راهکاری که از این قرن به مرور برای نظارت دولت بر ازدواج‌ها تکوین یافت، الزامی کردن ثبت ازدواج و صدور اجازه نامه برای ازدواج (marriage license) بود.

در یک حکم کلی باید گفت که بر خلاف باور عمومی، دولت مدرن بسیار مداخله‌گرتر، حجیم‌تر و پر قدرت‌تر از دولت در شکل سنتی است. این حجم و قدرت‌گیری هم ربطی به ایدئولوژی سیاسی حاکم بر دولت ندارد، بلکه عنصری است که در تکامل طبیعی نهاد دولت نهفته است. لذا دولت آمریکا نیز هر چند به حداقلی بودن امر سیاسی و دخالت آن در امور شخصی و اقتصادی باور دارد اما در طول دوران مدرن مرزهای وسیع‌تری یافته است. بسیاری از مسیحیان سنت‌گرا در آمریکا از نسبتی که اکنون دولت و نهاد خانواده دارند ناراضی‌اند. این دولت است که اجازه‌ی ازدواج را صادر می‌کند. این دولت است که سند

ولادت کودک را صادر می‌کند. چنین دولتی عملاً همیشه در نهاد خانواده حضور دارد و این حضور همیشه بر اساس خواست زوجین نیست.

علاوه بر ازدواج، طلاق و دعاوی ناشی از آن، دولت به صورت فعال بر چگونگی تربیت فرزندان و نیز نحوه ی رفتار زوجین با یکدیگر و نیز با فرزندان نظارت دارد. اقتدار و نظارت دولت بر خانواده طی منسوخ شدن ازدواج عرفی و بدل شدنش به ازدواج بر اساس صدور سند ازدواج عملاً افزایش یافته اما لزوماً نمی‌توان این افزایش اقتدار را ناشی از توطئه ی دولت علیه قوانین الهی دانست، امری که مسیحیان سنت گرای آمریکایی عمیقاً به آن باور دارند. امروزه تقریباً در اکثر جوامع بشری دولت در امور شخصیه و حقوق خانواده دست به دخالت می‌زند.

۲: طلاق

همانند ازدواج، طلاق نیز در آمریکا براساس قوانین ایالتی و نه فدرال انجام می‌شود، به این معنی که قوانین طلاق در ایالات مختلف آمریکا تفاوت‌هایی دارد و دولت مرکزی دخالت چندانی در این موضوع ندارد. تصمیم قانونی برای طلاق از سوی قاضی یا سایر مراجع قانونی اتخاذ می‌شود. براساس قانون، پروسه طلاق می‌تواند شامل مواردی چون حضانت بچه‌ها، حمایت مالی از آنها، تقسیم دارایی‌ها و بدهی‌ها شود. (Noriani Nik Badli Shah, Nik, 2000, p 72)

قانون طلاق از یک ایالت به ایالت دیگر تفاوت‌هایی دارد. در بعضی از ایالت‌ها برای درخواست طلاق یکی از زوجین باید دلیل محکمه‌پسندی مبنی بر ضرورت جدایی از همسر خود به دادگاه ارائه دهد. اما در ایالتی دیگر اجازه طلاق بدون ارائه دلیل و شواهدی علیه همسر به آسانی به اجرا درمی‌آید. دادگاه همچنان می‌تواند در مورد نحوه رفتار زوجین در مورد مواردی چون تقسیم دارایی‌ها، بدهکاری‌ها، حضانت بچه‌ها و حمایت مالی از آنها دخالت کند. در حال حاضر، امکان درخواست طلاق بدون ارائه دلایل محکمه‌پسند در همه ایالات آمریکا وجود دارد. در سال‌های اخیر بسیاری از دادگاه‌ها در ایالت‌هایی مانند کارولینای شمالی و نیویورک حکم به یک‌سال جدایی قانونی و فیزیکی پیش از صدور نهایی حکم طلاق رسمی را می‌دهند. این نحوه تصمیم‌گیری باعث شده تا در این ایالت‌ها برای تعریف این فاصله یک‌ساله از عبارت حقوقی «جدا شده» (separated) استفاده کنند تا شرایط حقوقی دوطرف به درستی بیان شود. «جدا شده» یعنی کسی که نه متأهل است و نه مطلقه. (Ibid) تا پیش از دهه ۷۰ میلادی فرد درخواست‌دهنده طلاق برای ارائه درخواست باید این دعوی را مطرح می‌کرد که همسرش مرتکب جنایت یا گناهی مانند زنا یا ترک همسر شده است. وقتی در شرایط عادی فردی با همسرش تفاهم نداشت، وکیل او مجبور می‌شود پرونده طلاق توافقی را برای وی باز کند. (Ibid, p 80)

انقلاب طلاق بدون دلیل محکمه‌پسند، در سال ۱۹۶۹ در کالیفرنیا روی داد و نیویورک آخرین ایالت از مجموع ایالت‌های آمریکا بود که در سال ۲۰۱۰ این قانون را تصویب کرد. میانگین عمر ازدواج در آمریکای امروزی ۱۱ سال است و در ۹۰ درصد طلاق‌ها پیش از برگزاری دادگاه میان زن و مرد برای انجام طلاق توافق وجود دارد. (Ibid, p 82)

در قوانین قضایی اکثر ایالت‌های آمریکا، طلاق بایستی به ثبت در دادگاه برسد تا جنبه رسمی پیدا کند. شرایط طلاق به طور معمول توسط دادگاه تعیین می‌شود، گرچه این شرایط می‌تواند براساس شروط پیش از ازدواج یا شروط تعیینی پس از ازدواج یا توافقاتی که زوجین با یکدیگر به طور شخصی انجام می‌دهند، روی دهد. در وضعیتی که شروط طلاق غیرتوافقی میان زوجین وجود نداشته باشد، طلاق غیرتوافقی روی می‌دهد که می‌تواند برای زوجین بسیار استرس‌زا باشد و هزینه مالی سنگینی را هم برای انجام مراحل قانونی به آنها تحمیل کند. در سال‌های اخیر، شیوه‌هایی که باعث می‌شود رسیدن به توافق برای طلاق

با بحث‌های کمتری همراه باشد، به وجود آمده‌اند که می‌توان به عنوان نمونه به وساطت یا طلاق توافقی که نتیجه مذاکره دوطرفه و رسیدن به شرایطی که مورد توافق دوطرف برای حل مسئله است اشاره کرد. در مواردی که پای بچه‌ها هم در میان است، دولت توجه خاصی به مسئله دارد تا مطمئن شود که مشاجرات میان مادر و پدر از درون دادگاه به بیرون درز نکند. در حال حاضر همه ایالت‌ها پدر و مادری را که از هم جدا می‌شوند وادار می‌کنند تا «برنامه فرزندداری» خود را برای نگهداری صحیح از بچه‌ها پس از طلاق ارائه دهند. (H. B. Grant, 1946, pp 154-157)

طلاق در ایالات متحده براساس قوانین ایالتی انجام می‌شود و قوانین فدرال یا ایالت مرکزی نقش کوچک‌تری در مسئله طلاق دارند. در سال‌های اخیر، قوانین ایالتی بیشتری به تصویب رسیده که حقوق و وظایف افراد را در طلاق تحت تأثیر قرار داده است. (Noriani Nik Badli Shah, Nik, Ibid, p 88)

طلاق بدون دلیل محکمه‌پسند که انقلابی در قانون طلاق ایالات متحده بوده است، از سال ۱۹۵۳ در ایالت اوکلاهما کلید خورد، اما در سال ۱۹۶۹ و در ایالت کالیفرنیا به نتیجه رسید، در نهایت نیز در سال ۱۹۸۵ این قانون در ایالت داکوتا کامل شد. تا ۱۵ اکتبر سال ۲۰۱۰ همه ایالت‌های آمریکا قانون طلاق بدون دلیل محکمه‌پسند را به تصویب رسانده بودند. (Ibid)

به طور معمول، یک درخواست طلاق در بخش خانواده دادگاه شهر موردنظر ارائه می‌شود. با وجود عمومی شدن قانون طلاق بدون دلیل محکمه‌پسند در حال حاضر در برخی از ایالت‌ها طلاق با ارائه شواهد و دلایل هنوز هم به قوت خود باقی است. در بیشتر ایالت‌ها برای رسمی شدن طلاق رضایت دوجانبه یا دوره انتظاری شش‌ماهه تا دوساله پیش از قطعی شدن طلاق الزامی است. عده‌ای بحث کاستی‌های قانون طلاق بدون دلیل محکمه‌پسند را از این نظر که نارضایتی یکی از طرفین قرارداد ازدواج اهمیت دارد، مطرح می‌کنند. به باور آنها، در میان همه قراردادهای رسمی موجود، ازدواج آسان‌ترین قرارداد برای فسخ کردن است. در سال‌های اخیر عده‌ای به حمایت از اصلاحات میانه‌روانه در مسئله طلاق روی آورده‌اند که به موجب آن برای انجام یک طلاق بدون دلیل محکمه‌پسند رضایت دو طرف ضروری است. هرچند این پیشنهاد تا به امروز در هیچ‌یک از ایالت‌ها به تصویب نرسیده است. پرونده‌های طلاقی که در آن یکی از دو طرف شواهدی مبنی بر رفتار مجرمانه یا غیراخلاقی طرف مقابل ارائه می‌دهند هنوز هم در دادگاه‌ها دیده می‌شوند. دلایلی برای شکل‌گیری چنین پرونده‌هایی با وجود قانون طلاق بدون ارائه دلیل محکمه‌پسند وجود دارد. این شکل از درخواست طلاق گاهی با هدف کوتاه‌تر کردن دوره انتظار تا رسمی شدن حکم طلاق انجام می‌شود. همچنین طلاق با ارائه دلیل می‌تواند باعث تحت‌تأثیر قرار گرفتن مسائلی چون حضانت و موارد مالی در حکم نهایی دادگاه شود. قوانین ایالت‌ها در نحوه پذیرش و بررسی پرونده‌های چنین طلاق‌هایی تفاوت‌هایی دارند. اما در بیشتر موارد گشایش یک پرونده طلاق بدون ارائه دلیل محکمه‌پسند بسیار آسان‌تر است. گرچه شرایط انجام یک طلاق می‌تواند (و غالباً این‌گونه است) به صلاح مسائل مربوط به بچه‌ها باشد و همچنین از نظر مالی به سود طرف درخواست‌کننده طلاق باشد. نهایتاً بیشتر پرونده‌های طلاق در آمریکا با رسیدن توافق میان زن و مرد در مورد نحوه انجام آن و جزئیات حکم دادگاه پیش از برگزاری دادگاه انجام می‌شود. (Robert Blackwell, 1977, pp 92-94)

در مورد دارایی‌های زن و مرد، ایالت‌ها قوانین گوناگونی دارند. بعضی از ایالت‌ها از قاعده «property community» استفاده می‌کنند که براساس آن بیشتر دارایی‌هایی که زن و شوهر در طول زندگی به دست آورده‌اند (به‌جز هدایا و ارث) تحت مالکیت هر دو نفر است و در صورت طلاق یا مرگ تقسیم می‌شود. این قانون بیشتر در ایالت های غربی اجرا می‌شود. (Lorie Jankins Mc Elroy, 1996, p 72)

تقسیم دارایی براساس این قانون شاید با تقسیم ارقام انجام شود و یا با ارزش‌گذاری روی آنها. در برخی دادگاه‌ها مانند دادگاه‌های کالیفرنیا تقسیم ۵۰/۵۰ دارایی‌ها با دقت کامل و توسط دادگاه انجام می‌شود. علاوه بر این، دارایی‌های شخصی و مشترک زن و شوهر هر دو مورد محاسبه قرار می‌گیرد. اما تقسیم دارایی در دادگاه‌های ایالت‌های دیگر، برای مثال، تگزاس با شیوه «distribution equitable» انجام می‌شود، به این معنی که تنها دارایی‌های مشترک به طور مساوی تقسیم می‌شود. (Ibid)

دارایی‌هایی که پیش از ازدواج تحت مالکیت یکی از زوجین بوده است، جزو اموال اختصاصی فرد محسوب می‌شود، مگر اینکه آن اموال در جریان ازدواج تبدیل به دارایی‌های مشترک زوجین شود. البته قانون درباره این موضوع میان ایالت‌های مختلف تفاوت‌هایی دارد. قانون «property community» در ایالت آریزونا، کالیفرنیا، آیداهو، لویزیانا، نوادا، نیومکزیکو، تگزاس، واشنگتن و ویسکانسین اجرا می‌شود. اما اجرای این شیوه در هیچ‌یک از این ایالت‌ها کاملاً مشابه یکدیگر نیست. (Ibid, pp. 88-91)

غیر از ایالت ذکر شده در بالا، سایر ایالت‌ها قانون «distribution equitable» یا ترکیبی از این دو قانون را به کار می‌برند. در اجرای قانون «distribution equitable» این‌گونه فرض شده است که عدالت به طور مشخص به معنی تقسیم مساوی دارایی‌ها نیست و گاهی باید به یکی از زوجین سهم کمتر یا بیشتری برسد. هدف این بوده که اطمینان حاصل شود که بچه‌های طلاق با مشکلات معیشتی روبه‌رو نشوند. این‌گونه که پدر یا مادری که مسئولیت حضانت توسط دادگاه به وی داده می‌شود (یا در احکام حضانت مشترک هر کدام از این دو نفر که زمان بیشتری را برای نگهداری از فرزند صرف می‌کنند) پس از طلاق سهم بیشتری از دارایی‌های خانواده را دریافت می‌کنند تا بتوانند هزینه‌های نگهداری از فرزند را پرداخت کنند. به طور معمول، در این ایالت‌ها اموالی که زن و مرد پیش از ازدواج داشته‌اند جزو اموال شخصی آنها و اموالی که پس از ازدواج به دست آورده‌اند جزو اموال مشترک محسوب می‌شود. (Ibid, pp 101-104)

نقشه که در آمریکا به آن «حمایت همسر» هم می‌گویند، هنوز هم در بسیاری از موارد ازدواج و به‌خصوص در ازدواج‌هایی که سال‌های زیادی از آن می‌گذرد، پرداخت می‌شود. نفقه بیشتر در مواردی پرداخت می‌شود که یکی از زوجین نیاز به درمان یک بیماری سخت دارد و یا اینکه شغل خود را از دست داده است و یا اینکه به طور دائم خود را وقف مسائل مربوط به خانه‌داری و خانواده کند. اما پرداخت ثابت نفقه در برخی موارد ازدواج انجام می‌شود. (Ibid, pp 173-175)

۱-۲: صدور حکم طلاق

در ایالات متحده حکم طلاق پیش از رسیدگی به چند مورد اساسی صادر نمی‌شود. برای صدور حکم بایستی همه سؤال‌ها در مورد مسائل مربوط به نگهداری از فرزند و حضانت، موضوع دارایی‌ها و حمایت مالی مداوم پاسخ کاملی گرفته باشند. در میانه دهه ۹۰ میلادی تعداد اندکی از ایالت‌ها قانون «marriage covenant» را تصویب کردند که به موجب آن زن و شوهر می‌توانند به طور داوطلبانه انجام طلاق بین خود را از آنچه در مفاد قانون طلاق بدون دلایل شواهد محکمه‌پسند وجود دارد مشکل‌تر سازند. برای مثال، زن و شوهری که انجام تعهد «marriage covenant» را انتخاب می‌کنند، احتمال دارد مجبور باشند برای انجام یک طلاق رسمی تن به مشاوره ویژه پیش از طلاق دهند یا از نظر قانونی وادار شوند که برای طلاق خود از شیوه وساطت و توافق استفاده کنند. در ایالت‌هایی که قانون «marriage covenant» در آنها وجود ندارد،

بعضی از تازه‌عروس و دامادها قرارداد اضافی را هنگام ازدواج امضا می‌کنند که محدودیت‌های طلاق ذکر شده در قانون «marriage covenant» را شامل می‌شود. (چپمن، ۱۳۹۰، ص ۴۹)

۲-۲: طلاق موجز

پروسه طلاق به‌طور کلی در ایالات متحده آمریکا کوتاه نیست و عده‌ای حتی حاضرند تن به سفر به ایالت‌های دیگر بدهند تا راحت‌تر از یکدیگر جدا شوند. برای نجات از این مشکل، طلاق موجز یا طلاق ساده طراحی و تصویب شده است. زن و شوهری که بخواهند به طور موجز طلاق بگیرند باید شرایط خاصی داشته باشند یا بتوانند بر سر چند مسئله کلیدی از قبل به توافق برسند. سن یک زندگی مشترک برای طلاق موجز باید کمتر از پنج سال باشد، پای کودکی در میان نباشد (هرچند ایالت‌هایی هستند که برای طلاق موجز، مشکل زوجینی را که بچه هم دارند، حل می‌کنند)، دارایی اندک داشته باشند و مالک املاکی نباشند که قابل بررسی در دادگاه باشد، دارایی مشترک زن و شوهر به‌جز وسایل نقلیه آنها کمتر از ۳۵ هزار دلار باشد و دارایی شخصی زوجین هم در همین حدود باشد. (H.B Grant, 1946, p 67)

نتیجه گیری

- تعارض قوانین در یک کشور غیر فدرالی بین المللی است ولی در کشور فدرالی علاوه بر آن، ممکن است تعارضات بین ملتی نیز پیش آید.
- تابعیت به عنوان یک عامل ارتباطی ممکن است برای حل تعارض در موضوعات بین المللی در یک کشور غیر فدرالی مورد استناد قرار گیرد. اما این عامل نمی‌تواند در تعارض بین ملتی در یک کشور فدرالی مفید باشد؛ بدیهی است برای حل تعارض در این کشور بایستی عامل ارتباطی دیگری مثل اقامتگاه را در نظر گرفت.
- حقوق حاکم بر روابط فدرالی از زمره حقوقی اساسی (داخلی) است، نه حقوق بین الملل، زیرا قانون دولت فدرال مبتنی بر سندی است که خصلت حقوق عمومی داخلی دارد و آن قانون اساسی دولت مرکزی است. براساس قاعده، قانون اساسی صلاحیت عملکردهای بین المللی را فقط در انحصار دولت مرکزی قرار می‌دهد و دولت‌های عضو را مشمول حقوق داخلی و مستحیل در جامعه کل فدرال می‌سازد.

منابع

- ۱: چپمن، گری دی، پیمان ازدواج، ترجمه سیمین موحد، نشر ویدا، تهران، ۱۳۹۰.
- ۲: فاطمی، محمد، نظام حقوقی انگلیس و ایالات متحده آمریکا، نشر آرنا، تهران، ۱۳۷۹.
- 1: H. B. Grant, Marriage separation and divorce, London: Stevens & sons, limited, 1946.
- ۲: Herring, Johathan, Family Law, Harlow: Longman, ۲۰۰۱.
- ۳: Kermit L. Hall, The Oxford companion to American law, Oxford: Oxford University Press, ۲۰۰۲.

- ۴: Lorie Jenkins Mc Elroy, Women's Uoices: a documentary history of women in America, Detroit: U. X. L., ۱۹۹۶.
- 5: McKay, Robert B, An American constitutional law reader, A collection of materials on American..., New York: Oceana Publications, 1958.
- ۶: Noriani Nik Badli Shah, Nik, Marriage and divorce, international Law Book Services, .Kuala Lumpur, 2000
- 7: Robert Blackwell, the Fighters Guide to Divorce, Chicago: Henry Regnery Company, 1356.
- 8: The rule of law in the united states, Statement by the committee to cooperate with the international, commission of jurists, The American bar association section on international and comparative law,1918.
- 1: www.ncsl.org/issues-reserch/humman-servisus/common-law-marriage-asp
- 2: www.originalintent.org/edu/marriage.php
- 3: www.unmarried.org/lgbtq/same-sex-marriage/fag

