



## Jurisprudential and legal reflection on the reward of the wife and the critique of the supplementary note of Article 336 AH.

Ali Akbar Taheri<sup>1</sup>, Ali Chehkandinejad<sup>2\*</sup>, Seyed Mohammad Razavi<sup>3</sup>

1. PhD Student in Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Birjand Branch, Islamic Azad University, Birjand, Iran.
2. Assistant Professor, Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Birjand Branch, Islamic Azad University, Birjand, Iran.
3. Assistant Professor, Department of Fiqh and Basics of Islamic Law, Birjand Branch, Islamic Azad University, Birjand, Iran and Birjand State University.

### ARTICLE INFORMATION

**Article Type:** Original Research

**Pages:** 149-167

**Article history:**

**Received:** 8 Jan 2022

**Edition:** 5 Mar 2022

**Accepted:** 24 Apr 2022

**Published online:** 10 Mar 2022

### Keywords:

Proverb, Wife, Additional Note, Article 336 AH.

### Corresponding Author:

Ali Chehkandinejad

### Address:

Department of Jurisprudence and Fundamentals of Islamic Law, Birjand Branch, Islamic Azad University, Birjand, Iran.

### Orchid Code:

0000-0003-3270-9156

### Tel:

09151614920

### Email:

chahkandi@iaubir.ac.ir

### ABSTRACT

**Background and Aim:** The wife's proverb is set in the relevant laws of the country with the aim of financially supporting the wife and its agent is the guarantee of the wife's action. The present study seeks to address the wife's proverb and critique the supplementary note of Article 336 BC.

**Materials and Methods:** The method of the present study is descriptive-analytical.

**Ethical considerations:** In the present study, first-hand sources were used while observing ethical principles, including fidelity.

**Results:** Supplementary note to Article 336 BC is intended to protect the rights of the wife. Binding the payment of retribution to numerous and unnecessary clauses, explicit conflict of some clauses of the note, including the intention not to donate and the husband's order with the principle of the article and the lack of clear separation of obligatory and non-obligatory duties of the wife during marriage by the legislature are among the criticisms of this article.

**Conclusion:** Claiming the right of retribution according to the principle of Article 336 BC is more desirable for the wife if the conditions for resignation are fulfilled, and there is no need to mention unnecessary clauses in the form of a note.

### Cite this article as:

Taheri AA, Chehkandinejad A, Razavi SM. Jurisprudential and legal reflection on the reward of the wife and the critique of the supplementary note of Article 336 AH. *Economic Jurisprudence Studies*. 2022; 4(3):149-167.



فصلنامه مطالعات فقه اقتصادی، دوره چهارم، شماره سوم، پاییز ۱۴۰۱

### تأملی فقهی و حقوقی در اجرت‌المثل زوجه و نقد تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م

علی اکبر طاهری<sup>۱</sup>، علی چهکندی نژاد<sup>۲</sup>، سید محمد رضوی<sup>۳</sup>

۱. دانشجوی دکتری رشته فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد بیرجند، دانشگاه آزاد اسلامی، بیرجند، ایران.

۲. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد بیرجند، دانشگاه آزاد اسلامی، بیرجند، ایران.

۳. استادیار گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی، واحد بیرجند، دانشگاه آزاد اسلامی، بیرجند، ایران و دانشگاه دولتی بیرجند.

#### چکیده

**زمینه و هدف:** اجرت‌المثل زوجه در قوانین موضوعه کشور با هدف حمایت مالی از زوجه وضع شده و عامل آن ضمان عمل زوجه است. پژوهش حاضر درصدد پرداختن به اجرت‌المثل زوجه و نقد تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م است.

**مواد و روش‌ها:** روش پژوهش حاضر توصیفی - تحلیلی است.

**ملاحظات اخلاقی:** در پژوهش حاضر از منابع دست اول، ضمن رعایت اصول اخلاقی از جمله امانت‌داری بهره برده شد.

**یافته‌ها:** تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م با هدف حمایت از حقوق زوجه است. مقید نمودن پرداخت اجرت‌المثل به بندهای متعدد و غیرضرور، تعارض صریح برخی بندهای تبصره از جمله، قصد عدم تبرع و دستور زوج با اصل ماده و عدم تفکیک دقیق تکالیف واجب و غیرواجب زوجه در ایام زوجیت از سوی مقنن از جمله انتقادات وارده بر این ماده هستند.

**نتیجه:** مطالبه حق اجرت‌المثل بر اساس اصل ماده ۳۳۶ ق.م برای زوجه در صورت تحقق شرایط استیفا به نحو مطلوب‌تری میسر است و نیازی به مطرح شدن بندهای غیرضرور در قالب تبصره وجود ندارد.

#### اطلاعات مقاله

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات: ۱۶۷-۱۴۹

سابقه مقاله:

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۱۰/۱۸

تاریخ اصلاح: ۱۴۰۰/۱۲/۱۴

تاریخ پذیرش: ۱۴۰۱/۰۲/۰۴

تاریخ انتشار: ۱۴۰۱/۰۷/۰۶

#### واژگان کلیدی:

اجرت‌المثل، زوجه، تبصره الحاقی، ماده ۳۳۶ ق.م

#### نویسنده مسوول:

علی چهکندی نژاد

آدرس پستی:

ایران، بیرجند، دانشگاه آزاد اسلامی، واحد بیرجند، گروه فقه و مبانی حقوق اسلامی.

تلفن:

۰۹۱۵۱۶۱۴۹۲۰

کد ارکید:

0000-0003-3270-9156

پست الکترونیک:

chahkandi@iaubir.ac.ir

## ۱. مقدمه

بنیان خانواده بر مودت و رحمت و عواطف عمیق انسانی و معنوی بنا شده است، بی‌تردید مسئولیت‌پذیری و ایثار و گذشت امری دوسویه است که بذر محبت را به درختی تنومند مبدل ساخته و زن و مرد را زوجی خوشبخت می‌سازد، زوجی که نه برای حق‌طلبی و رقابت مذموم بلکه بر مبنای رحمت و الفت کنار یکدیگرند. زوجه در زندگی زن‌شویی از حقوق مختلف برخوردار است. استحقاق حقوق مالی و غیرمالی زوجه از حقوق مسلم می‌باشد، با این تفاوت که برخی از حقوق به صراحت در متون فقهی و حقوقی به آن اشاره گردیده است و برخی از آن‌ها نیازمند تتبع و مذاقه علمی است، نهاد اجرت‌المثل زوجه از جمله مسائلی است که در منابع فقهی به آن تصریح نشده و نیازمند تحلیل مستقل است. این نهاد در حوزه قوانین موضوعه، قبل از انقلاب سابقه تقنینی نداشته و حتی در قانون حمایت خانواده سال ۱۳۵۳ به آن تصریح نشده است. نخستین بار مطابق تبصره ۶ ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۱ مصوب مجمع تشخیص مصلحت نظام، این نهاد تحت شرایط و قیود خاصی مورد شناسایی واقع شده است. هرچند قاعده استیفا به عنوان یکی از منابع ضمان قهری، از سال ۱۳۰۷ وجود داشته، اما به عنوان منبع مستقلی در جهت حمایت از حقوق مالی زوجه صراحتاً مورد استناد قرار نگرفته است. در نهایت بر اساس ماده ۲۹ قانون حمایت از خانواده مصوب

۹۱/۱۲/۱ اجرت‌المثل ایام زوجیت طرفین طبق تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م.تعیین گردیده است. پیرامون اجرت‌المثل زوجه مسائل گوناگونی قابل طرح است که نیازمند پاسخگویی است، پذیرش و مقبولیت آن در فقه امامیه و قوانین موضوعه یکی از موضوعات مهم این پژوهش است و در این راستا، تحلیل مبانی فقهی اجرت‌المثل زوجه و شرایط مطالبه آن از منظر قوانین موضوعه ضروری است. در حوزه قوانین موضوعه، وضع قوانین متعدد در خصوص اجرت‌المثل به عنوان یکی از حقوق مالی زوجه، گرچه نشانگر توجه و تمایل قانون‌گذار به تضمین و حمایت از حقوق زن در جامعه می‌باشد و قابل تقدیر است، اما این سؤال نیز مطرح است که در مرحله اجرا، تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ قانون مدنی در راستای تحقق این حق مالی زوجه مؤثر بوده است و یا اینکه قانون فعلی نیز با نقدهایی روبه‌رو است. پژوهش حاضر به این سؤال پاسخ می‌دهد که تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م.ت. به چه مواردی اشاره می‌کند و انتقادات وارد شده بر آن شامل چه مواردی است؟ فرضیه این است: الحاقیه ماده ۳۳۶ ق.م.ت. چندان نمی‌تواند گویای حق زوجه در قبال دریافت اجرت‌المثل باشد و از این رو بازگشت به اصل مزبور مؤثرتر از موارد الحاقی است. نوآوری پژوهش حاضر بررسی و ایراد نقدهای وارده بر تبصره الحاقی بپردازد که می‌تواند در وضع قوانین مرتبط با این موضوع مؤثر باشد. همچنین در زمینه تحلیل و نقد تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ نیز فعالیت پژوهشی انجام نشده است که در این پژوهش به بررسی آن پرداخته می‌شود.

## ۱-۱-۱. مفاهیم

### ۱-۱-۱. اجرت‌المثل

هرچند اجرت‌المثل مصطلح شرعی یا قانونی ندارد، اما مفهوم آن در ظاهر نزد فقها و حقوق دانان بسیار واضح بوده و برای تشخیص میزان آن نیز به عرف مراجعه می‌شود. با این وجود تعاریفی در فقه و حقوق درباره اجرت‌المثل بیان شده است از جمله، «اجرت مشخص و مضبوط در نزد اهل خیره» (شیخ انصاری، ۱۴۱۵، ۲، ۲۳۴)، «اجرت متعارفی است که افراد اجیر آن را برای اقدام به مثل آن عمل تقاضا می‌کنند.» (فیاض، بی تا، ۱۰، ۶۶) «عوضی است که بین طرفین مقرر نشده و باید توسط اهل خیره معین گردد» (عدل، ۱۳۸۵، ۱۸۲)، «بدل قیمت واقعی منافع در بازار چون با ملاحظه امثال مورد اجاره تعیین می‌شود» (کاتوزیان، ۱۳۸۴، ۱، ۱۵۹). با در نظر گرفتن تعاریف مذکور می‌توان گفت، اجرت‌المثل دارای تعریف عام بوده و این قابلیت را دارد که در انواع عقود و معاملات با تحقق شرایط مثبت آن نقش داشته باشد.

### ۱-۱-۲. اجرت‌المثل زوجه

اجرت‌المثل زوجه، نهاد حقوقی جدیدی است که در فقه به طور مستقل مطرح نگردیده، اما با تتبع در آثار فقهی زمینه ورود به این بحث فراهم گردیده است. در این مورد گفته شده است: «می‌توان فردی را بدون قرارداد و تعیین اجرت به کار گرفت و نتیجه چنین رابطه‌ای، استحقاق اجرت‌المثل برای کارگر است» (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ۲، ۶۲۵). هرچند بیانی نزدیک به وضعیت زوجه نسبت به

در خصوص اجرت‌المثل زوجه در کتب فقهی به آن اشاره نگردیده است و در مطالعات و پژوهش‌های صورت گرفته پیرامون آن نیز غالباً با محوریت قانون حمایت از خانواده و مبانی فقهی امامیه صورت گرفته است. از جمله: در مقاله مرادی و همکاران (۱۳۹۴) با عنوان «اجرت‌المثل زوجه در فقه و حقوق ایران با نظر به قانون حمایت از خانواده ۱۳۹۱» به ابعاد مختلف اجرت‌المثل در حقوق داخلی پرداخته شده و آن را مجموعه منظمی از حقوق برای زنان در نظر گرفته است. همچنین در مقاله محمدی (۱۳۸۳)، با عنوان «طلاق و سهم زن از زندگی مشترک»، حقوق زن را از جمله حق نفقه و اجرت‌المثل، برقرار دانسته و شوهر را موظف نموده است که هم در زندگی عادی و هم در زندگی پس از طلاق آنان را به زن ادا نمایند. یا در کتب فقهی از جمله حقوق بانوان در اسلام (۱۳۸۸) نوشته نوری همدانی، تفسیر نور (۱۳۷۴) آیت‌الله مکارم شیرازی، حقوق زن در اسلام (۱۳۸۶) اثر استاد مطهری و یا در کتاب زن در آئینه جمال و جلال نیز هر یک نویسندگان تلاش نمودند تا به مسأله حقوق زنان از منظر اقتصادی و حقوقی بپردازند که در رأس آنان مسأله اجرت‌المثل قرار دارد. اما در این پژوهش که به شیوه توصیفی-تحلیلی و گردآوری مطالب از منابع مکتوب کتابخانه‌ای فراهم آمده، تلاش گردیده به واکاوی و تبیین ماهیت فقهی اجرت‌المثل زوجه پرداخته شود.

کارهای خانه است، اما در عین حال نمی‌توان رابطه زوجین را رابطه کارگری دانست.

وضع ماده قانونی مستقل در ذیل تکالیف زوجین مبادرت ورزد.

## ۲. مواد و روش‌ها

پژوهش حاضر از نوع بنیادی و روش پژوهش نیز تحلیل محتوای کیفی است.

## ۵. بحث

### ۵-۱. ماهیت و مبانی اجرت‌المثل زوجه

برای پرداختن به موضوع اجرت‌المثل نیازمند تفکیک آن از سایر مفاهیم از جمله «نحله» هستیم که گهگاهی در ادبیات حقوقی به اشتباه به جای یکدیگر به کار می‌روند و یا معنای مشابهی به ذهن متبادر می‌سازند. نحله در کتب لغت به معنای عطیه و بخششی است که به صورت تبرعی باشد (راغب اصفهانی، بی‌تا، ۷۹۵)، همچنین به معنای اعطای چیزی بدون عوض و بخشش از روی طیب نفس بدون مطالبه آمده است (ابن فارس، بی‌تا، ۵، ۴۰۳؛ طریحی، ۱۹۸۵، ۵، ۴۷۸). کلمه‌ی نحله در آیه «وَآتُوا النِّسَاءَ صَدَقَاتِهِنَّ نِحْلَةً» نیز به کار رفته است، در این آیه مراد از «صَدَقَةٌ» مهریه زن است. معنای اصطلاحی نحله از معنای لغوی آن دور نیست، قدر جامع نظرات فقها این است که نحله، عطیه‌ای است که عوض در مقابل آن نمی‌باشد (طوسی، ۱۳۸۷، ۴، ۲۷۲؛ میرزای قمی، ۱۳۷۱، ۴، ۱۸۵). در رویه جاری دادگاه‌های ایران نحله معنای جدیدی پیدا کرده و عبارت است از مالی که در زمان طلاق باید توسط مرد به زن پرداخت شود. بر مبنای همین تفاوت‌ها، در نظریه شماره ۷/۸۰۴ مورخ ۱۳۷۸/۲/۲ اداره حقوقی قوه قضائیه در توضیح نحله آمده است: پرداخت نحله ربطی به نوع طلاق ندارد و موردی است غیر مورد اجرت‌المثل. دادگاه بنابه وسع مالی زوج دستور پرداخت می‌دهد

### ۳. ملاحظات اخلاقی

در پژوهش حاضر از منابع دست اول، ضمن رعایت اصول اخلاقی از جمله امانت‌داری بهره برده شد.

### ۴. یافته‌ها

آنچه درباره حق داشتن زوجه نسبت به دریافت اجرت‌المثل مطرح می‌شود، ناظر بر اعمالی است که شرعاً بر عهده زوجه در نظر گرفته نشده باشد. در این زمینه تنها به تمکین عام و خاص اشاره شده است و سایر وظایف زوجه می‌توانند باعث مطالبه اجرت‌المثل از سوی وی شوند. هرچند در این میان، آگاهی نسبت به حقوق زنان وجود ندارد و طیف زیادی از زنان حتی با وجود اطلاع از آن، نسبت به دریافت آن از همسر خود اقدام نمی‌کنند. نتیجه‌ای که از این بحث حاصل می‌شود این است که زوجه با استناد به نص ماده ۳۳۶ ق.م. و همچنین ماده ۳۳۷ ق.م. راحت‌تر می‌تواند به حقوق مالی خود دست پیدا کند تا با استناد به تبصره الحاقی که با هدف احقاق حقوق زنان تصویب شده است. در این زمینه با توجه به اهمیت تحکیم بنیان خانواده و تقویت رویکرد تعاملی در فضای خانواده ضرورت دارد، مقنن با حذف بندهای غیرضرور در تبصره به

دارد (کاشف الغطاء، ۱۴۲۲، ۳۵) که در طول دوران زوجیت بانگیزه انجام وظایف اخلاقی و نه حقوقی، زوجیت صورت پذیرفته و چون زوج از آن اعمال مستفید گردیده است ضامن قیمت و جبران آن نیز خواهد بود، بر این اساس می‌توان گفت که اجرت‌المثل زوجه نسبتی با اجاره اشخاص نداشته و نهاد حقوقی جدیدی است که در قوانین موضوعه کشور، با هدف حمایت مالی از زوجه و به نحوی برای جبران خدمات زوجه در ایام زندگی مشترک وضع گردیده است.

با این اوصاف از منظر حقوقی، برای دریافت اجرت‌المثل براساس متن ماده ۳۳۶، ق.م. و همچنین بر مبنای تبصره الحاقی، فقط سه شرط (دستور زوج، عدم قصد تبرع و داشتن اجرت‌المثل برای عمل) کفایت می‌کند (شیخی بیرگانی و میرداداشی، ۱۳۹۶، ۶۷). ضمن اینکه گفته می‌شود از منظر حقوقی، هیچ دلیلی دیده نمی‌شود که حتی اگر درخواست طلاق از سوی زوجه صورت گیرد، وی از دریافت اجرت‌المثل بی‌بهره باشد (هدایت‌نیا، ۱۳۸۵، ۲۱۳). علاوه بر این، بررسی مصادیق معدودی از تکالیف و وظایفی که زوجه در قبال انجام آن می‌توانند مطالبه اجرت نماید و دیدگاه‌های حقوقی نیز به بحث علمی پیرامون آن‌ها پرداخته‌اند از جمله مصادیق حقوقی در این زمینه، اجرت در خصوص رضاع، حضانت و تربیت فرزند می‌تواند در تبیین جایگاه اجرت‌المثل زوجه مؤثر باشد. در فقه امامیه و به تبع آن در حقوق اسلامی، عدم وجوب شیردهی کودک توسط مادر، مورد اتفاق فقها است؛ بنابراین مادر می‌تواند در

و حکم آن در بند «ب» تبصره ۶ اصلاحی ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق آمده است اما اجرت‌المثل با آن متفاوت است و به ازاء کارهایی است که زوجه به دستور زوج و با قصد عدم تبرع انجام داده و از وظائف شرعی او هم نباشد. بنابراین، نحله با اجرت‌المثل متفاوت است، زیرا نحله عطیه‌ای است که عوض ندارد، در حالی که اجرت‌المثل در مقابل عمل انجام شده است، نکته دیگر اینکه نحله با شرایطی بعد از انحلال عقد به زوجه تعلق می‌گیرد. اجرت‌المثل در ایام زوجیت هم قابل مطالبه است.

## ۵-۲. مبانی حقوق اجرت‌المثل زوجه

ارتباط زوجین صرفاً بر اساس رابطه زوجیت و موضوع عقد نکاح بوده است و بر همین اساس است که رابطه اجیر و مستأجری بین زوجین تصور ندارد. برخی از فقها، در ادامه این‌گونه موارد را، از اجاره معاطاتی بیرون دانسته و چنین شخصی را بر مبنای اجاره مستحق اجرت‌المثل نمی‌داند، بلکه برخی بر این باور هستند که مبنای اجرت‌المثل در این موارد ضمان عمل مسلمان است (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ۲، ۶۲۵). سیره عقلا استفاده‌کنندگان از عمل دیگران را در صورت عدم تبرع ضامن می‌داند، زیرا کارهای زوجه در روال زوجیت یک امر مادی است و در بیرون تحقق یافته و قصد تبرع زوجه نیز با اصل عدم تبرع منتفی است (خویی، ۱۴۲۲، ۳۰، ۳۹۴-۳۹۳) با این بیان، موضوع ضمان که صدور عمل بدون قصد تبرع است، ثابت می‌گردد و شکی نیست که عمل زوجه مثل عمل دیگران، مالیت

دریافت نماید به تعبیر برخی از فقیهان، حضانت نوعی ارفاق به مادر است (کاشف الغطاء، بی تا، ۳۲) و نمی‌توان در جهت رسیدن به حق خویش اجرت دریافت نمود.

با توجه به اینکه ادله حضانت نه تنها اقتضای وجوب حضانت را ندارد، بلکه بر خلاف آن دلالت بر عدم وجوب و حق بودن حضانت دارند؛ همانند ادله‌ای که پذیرش حضانت از طرف مادر را بر خواست او معلق نموده و به احق بودن، همانند رضاع تعبیر نموده‌اند، از این رو مادر می‌تواند آن را اسقاط و یا مطالبه اجرت نماید (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۲۸۴)، حال زوجه در خصوص انجام کارهای منزل در دوران زندگی مشترک که جزء تکالیف واجب او نیست (طباطبایی قمی، بی تا، ۵، ۳۷۴؛ سیستمی، ۱۴۱۵، ۳، ۱۰۳)، می‌تواند در خصوص این حق به طریق اولی مطالبه اجرت داشته باشد و یا اینکه از این حق منصرف گردد.

بنابراین، می‌توان گفت اجرت‌المثل ایام زوجیت نهاد حقوقی جدیدی است که در قوانین موضوعه کشور، با هدف حمایت مالی از زوجه وضع شده و عامل آن ضمان عمل زوجه است. تبیین و مذاقه علمی از سوی فقها در خصوص اجرت رضاع و حضانت در کنار مبانی و قواعد فقهی موجود، مؤید پذیرش اجرت‌المثل خدمات زوجه بوده و دلیلی بر رد آن وجود ندارد.

### ۵-۳. مبانی فقهی اجرت‌المثل زوجه

در مقام بیان مبانی اجرت‌المثل به‌طور کلی در کتب فقهی امامیه به قاعده احترام عمل مسلمان

قبال شیردان به فرزندش از پدر اجرت دریافت نماید، البته عدم وجوب شیردهی مطلق نیست و مشروط است به این که بتوان از راه دیگر فرزند را سیر کرد، اما اگر تغذیه کودک منحصر به شیر مادر یا پدر معسر از تهیه شیر برای فرزند باشد، بر مادر واجب است، زیرا رضاع بر مادر به وصف مادر بودن نیست، بلکه به وصف این است که مکلف به حفظ نفس محترمه می‌باشد (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۲۷۲)، همچنین بر اخذ اجرت از سوی مادر استدلال شده به اینکه، او مالک شیر است و می‌تواند اجرت شیردهی را یا از پدر بگیرد، چراکه نفقه فرزند بر عهده اوست و یا از فرزند در صورتی که دارای مال باشد (روحانی، ۱۴۳۵، ۳۳، ۳۵۷).

پیرامون اجرت حضانت، فقهای امامیه اختلاف نظر دارند، از این منظر که برخی حضانت را همانند رضاع حق می‌دانند که در نتیجه مادر می‌تواند آن را اسقاط کند و حتی مطالبه اجرت نماید (نجفی، ۱۴۰۴، ۳۱، ۲۸۴؛ تبریزی، ۱۴۲۶، ۲، ۳۵۹) در این مورد گفته شده: مادر در صورتی که در انجام حضانت قصد تبرع نداشته و کسی دیگر حاضر نباشد تبرعا حضانت کودک را بر عهده گیرد، مستحق دریافت اجرت است (خویی، ۱۴۱۰، ۲، ۲۸۶). در مقابل برخی از فقها، مادر را مستحق دریافت اجرت در برابر حضانت ندانسته و این نظریه را به فقهای امامیه هم نسبت داده است (مغنیه، ۱۴۲۱، ۲، ۳۸۰)، همچنین در وجه عدم استحقاق اجرت، گفته می‌شود که مادر با حضانت فرزند، حق خویش را استیفا می‌نماید. با این حال چگونه می‌توانند در برابر استیفای حق خویش اجرت

ملت‌ها و مذهب‌هاست و آنچه در شرع نیز وارد شده (حرمت عمل مسلمان)، صرفاً بنای عقلاست (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰، ۲، ۲۱۸)، بنابراین خدمات و اعمال زوجه در منزل به خاطر احترام عمل مسلم، در صورت درخواست زوج و قصد عدم تبرع، اجرت‌المثل دارد و زوج ضامن قیمت (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۷، ۳۳۶) آن اعمال می‌گردد.

### ۵-۳-۲. قاعده لاضرر

مشهورترین قواعد فقهی که در بسیاری از مسائل فقهی به آن استناد می‌گردد، قاعده لاضرر است. از مستندات قاعده که مورد استناد فقها قرار گرفته است، روایات لاضرر می‌باشد با این مضمون که هرکس به دیگری ضرر برساند (حر عاملی، ۱۴۱۲، ۱۷، ۳۴۱) ملزم به جبران است، در بیان منظور فقهی و حقوقی روایت لاضرر بیان شده: این اخبار ظهور دارد در اینکه ضرر در خارج واقعاً وجود دارد، بنابراین مراد از نفی ضرر این است که در اسلام حکم ضرری تشریح نشده و شارع حکمی را که به نحوی از انحاء دارای ضرر باشد، جعل و تشریح ننموده و فرقی نمی‌کند حکم ضرری، تکلیفی یا وضعی باشد (انصاری، ۱۴۳۷، ۲، ۱۸۳) بی‌تردید بنای عقلا در این امر محقق است که در زندگی اجتماعی و مدنی زیان رساندن به دیگران اولاً، امری ناپسند است و ثانیاً، عامل زیان در مقابل زیان‌دیده مسئول پرداخت خسارت است و لذا این اصل در کلیه سیستم‌های حقوقی پذیرفته شده و در مورد چنین بنایی از ناحیه شرع مقدس، ردع و منعی واصل نشده که از این رهگذر، امضای شارع

(موسوی بجنوردی، ۱۴۱۹، ۷، ۲۹۳)، قاعده لاضرر، قاعده تلف (طوسی، ۱۳۸۷، ۸، ۲۶۳) و استیفای منفعت بدون عوض (قاضی ابن براج، ۱۴۰۶، ۱، ۴۴۰) به‌عنوان مبانی ثبوت اجرت‌المثل اشاره گردیده است؛ که در ادامه به شرح و بررسی برخی از آن‌ها در جهت تبیین موضوع اشاره می‌گردد.

### ۵-۳-۱. قاعده احترام

اگر شخصی به امر دیگری کاری انجام دهد، اما این کار بدون در نظر گرفتن نتایج اقتصادی و کسب منفعت از آن عمل باشد، آمر همسان با اجرت‌المثل ضامن است و مستند نیز قاعده ضمان احترام می‌باشد. بدین معنا که هرچند انسان آزاد، خودش مال حساب نمی‌شود، ولی کار او مال محسوب می‌شود و مقتضای احترام مال، مسئولیت و ضمان است (محقق داماد، ۱۳۸۳، ۲۱۷). از مستندات قاعده احترام روایات مربوط به احترام مال مسلمان به‌ویژه روایت موثق ابو بصیر که امام باقر علیه‌السلام از رسول‌الله صلی‌الله علیه و آله نقل کرده که حضرت فرموده است: «ناسزا گفتن به مؤمن فسق است و جنگ با او کفر است و خوردن گوشت او معصیت است و احترام مال او همانند احترام خون او است» (حر عاملی، ۱۴۱۲، ۸، ۵۹۹).

از مستندات دیگر قاعده احترام، بنای عقلا است، اصل در اموال، منافع و اعمال متعلق به انسان این است که چیزی از تحت اختیار وی بدون اجازه‌اش خارج نگردد و تصرف در آن هم بدون رضایت وی نباشد و این مورد پذیرش جمیع عقلا در همه



**۵-۴-۱. دستور زوج به انجام عمل**

الزام به پرداختن اجرت‌المثل در صورتی ایجاد می‌شود که اقدام عامل به امر آمر باشد. در مورد خدمات زوجه در منزل اگر اثبات شود که کارها انجام شده به دستور زوج انجام گرفته، زن مستحق اجرت‌المثل خواهد بود.

البته منظور از دستور زوج اثبات دستور صریح مرد نیست بلکه اگر زن اقدام به انجام عملی به نفع مرد کند، هرچند پیشنهاد و اجازه قبلی از طرف شوهر نداشته باشد، همین که مرد راضی به انجام آن عمل باشد، این امر قانوناً (امامی، ۱۳۸۹، ۱، ۴۱۳) و شرعاً (اشتهاردی، ۱۴۱۷، ۲، ۲۶۶) در حکم دستور مرد است و زن مستحق اجرت عمل خواهد بود. اگر فردی، فرد دیگری را به انجام عملی وادار سازد و قرینه‌ای بر انجام مجانی عمل دیده نشود، تردیدی وجود ندارد که بر مبنای آنچه در برخی مشاغل نیز روی می‌دهد، می‌بایست باید اجرت‌المثل به وی پرداخته شود (مکارم شیرازی، ۱۳۷۰، ۲، ۲۲۸)، حتی در برخی از روایات میزان تعیین اجرت در مورد حجامت از ابتدا مکروه تلقی شد و مناسب آن است که بعد از درخواست حجامت و انجام آن اجرت‌المثل نیز پرداخته شود (حر عاملی، ۱۴۱۲، ۱۲، ۷۱). ملاحظه می‌گردد، فقها در موارد امر به عملی به ثبوت ضمان قائل هستند و این امور عناوین مستقل غیر از معاوضه هستند و دلیل بر آن‌ها سیره و بلکه اخبار است (طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ۲، ۶۲۵) و همین قول هم صحیح است تا زمانی که قرینه‌ای بر تبرعی بودن وجود نداشته باشد و عامل قصد تبرع نکرده باشد. اما نکته قابل

احراز می‌گردد (محقق داماد، ۱۳۸۳، ۱۵۱) بنابراین، اگر زوجه در قبال انجام خدمات و فعالیت‌های خانه که شرعاً و عرفاً وظیفه او نیست و بدون قصد تبرع صورت پذیرفته مطالبه اجرت نماید و زوج با وجود استحقاق زوجه آن را نپردازد، عدم ضمان مرد به پرداخت اجرت موجب متضرر شدن زن می‌گردد و با توجه به آنچه گفته شد، حکم ضرری عدم ضمان به موجب قاعده لاضرر منتفی و مرد در قبال پرداخت اجرت‌المثل خدمات و فعالیت‌های صورت گرفته از سوی زن در منزل، ضامن است.

**۵-۴. شرایط استحقاق اجرت‌المثل زوجه**

برای تعیین شرایط تعلق اجرت‌المثل، بر اساس ماده ۲۹ قانون حمایت خانواده، به تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م. ارجاع داده شده است، در این تبصره این‌گونه مقرر شده است: «چنانچه زوجه کارهایی را که شرعاً به عهده وی نبوده و عرفاً برای کار اجرت‌المثل باشد، به دستور زوج و با عدم قصد تبرع انجام داده است و برای دادگاه ثابت شود، دادگاه اجرت‌المثل کارهای انجام گرفته را محاسبه و به پرداخت آن حکم می‌کند» در ادامه ضمن تبیین این شرایط به بررسی و نقد آن‌ها نیز پرداخته خواهد شد.

**۵-۴-۱. تبیین تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م.**

تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م، رویکرد جدیدی را مطرح کرده است که برخی از اصول و قواعد آن پرداخته می‌شود.

گفت، هرگاه اصل با ظاهر تعارض داشته باشد، ظاهر بر اصل دارای تقدم است (مظفر، ۱۳۸۶، ۳، ۱۱۶). پس مدعی کسی است که کلامش مخالف ظاهر باشد که در اینجا زوجه مدعی محسوب می‌شود و تأمین دلیل بر عهده او خواهد بود.

اما این دیدگاه، می‌تواند مورد نقد واقع شود، به این دلیل که یا زوجه نمی‌خواهد در مقابل اموری که شرعاً بر عهده او نبوده، اجرت دریافت کند یا اینکه چنین اجرتی را از طرف مقابل نمی‌خواهد. همچنین حالت دیگری نیز وجود دارد که آیا وی اصلاً از چنین حقی بی‌خبر است؟ برحسب وجود هریک از موارد سه‌گانه مذکور، دیدگاه‌های متفاوتی وجود دارد و جواب متفاوتی به آنها داده شده است. به طور کلی به نظر می‌رسد که اولاً تعداد اندکی از زنان نسبت به این حق آگاه هستند و دوم اینکه همان زنان اندکی که از حق آگاهی دارند، قصد تبرع دارند و بقیه فقط درخواست اجرت نمی‌کنند. هرچند این می‌تواند ستمی در حق زنان باشد که وسط زندگی، او را با مهریه رها کنند و از پرداخت اجرت‌المثل او خودداری شود. با این حال، تقلیل مسأله حقوق مالی زنان به مهریه و عدم پرداخت اجرت‌المثل، در پرونده‌های طلاق دیده شده است (مرادی و قاسم‌زاده، ۱۳۹۴، ۳۰۸) با تأمل در فتاوی‌ای مراجع معاصر نیز ما را به همین نتیجه نزدیک می‌کند، آیت‌الله محمدرضا گلپایگانی بیان می‌دارد: «هر کاری که زوجه با درخواست زوج انجام دهد و قصد تبرع نکند استحقاق اجرت دارد و در صورت اختلاف در درخواست زوج و عدم آن اثبات به عهده‌ی زوج و در صورت اختلاف در قصد

تأمل، نص صریح تبصره الحاقی مبنی بر لزوم احراز دستور از سوی زوج برای دادگاه در رابطه با اجرت‌المثل زوجه می‌باشد که قطعاً صرف درخواست و یا اذن ضمنی زوج نمی‌تواند در این زمینه راهگشا و مؤثر واقع گردد. از این منظر نیز ایراداتی بر ماده مورد بحث وارد است. ضمن اینکه زن در میانه زندگی نمی‌تواند از انجام امور خانه که در عرف وجود دارند، صرف‌نظر نماید و هر لحظه از به بهانه اجرت‌المثل، درخواست خود را مطرح نماید.

#### ۵-۴-۱-۲. عدم قصد تبرع

استیفا از کاری که دارای ارزش مالی است، ضمان‌آور است، بجز آن که قصد تبرع توسط عامل اثبات شود و در موارد ترفع، بر عهده خواننده است که آن را ثابت نماید (محقق داماد، ۱۳۸۳، ۲۱۸) چون اصل، عدم تبرع است (نجفی، ۱۴۰۴، ۲۷، ۳۳۶؛ طباطبایی یزدی، ۱۴۰۹، ۲، ۶۲۲). زمانی که تبرعی بودن عملی مورد شک واقع گردد، اصل عدم تبرع حاکم می‌شود و نباید این‌گونه در نظر گرفت که اصل براءت به نفع طرف مقابل در نظر گرفته می‌شود؛ به این دلیل که اصل عدم تبرع بر اصل براءت حاکم و غالب است (محقق داماد، ۱۳۸۳، ۲۱۸)؛ بنابراین اثبات تبرعی بودن اعمال و خدمات زوجه از جمله وظایف زوج است. اما در این میان برخی از نویسندگان از ظاهر سخن به میان آورده‌اند و هشدار دادند که ظاهر بر تبرعی بودن عمل زوجه است. ضمن اینکه در تضاد بودن میان اصل و ظاهر، برحسب قواعد اصولی باید چنین

### ۵-۴-۱-۳. اجرت عرفی داشتن عمل

از شرایط استحقاق اجرت‌المثل، این است که فعال انجام شده از منظر عرف و عادت مستحث اجرت باشد (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲، ۱۴۹)، بدیهی است که در عرف جامعه برای انجام برخی از امور، از جمله: نظافت و مرتب ساختن خانه، آشپزی، نگهداری از فرزند و نظایر آن اجرت در نظر گرفته شده است. هرچند بررسی آراء فقهی نشان می‌دهد که اجرت گرفتن برای عمل واجب، حرام است و هرچند شأن زوجه اجیری نیست، اما نوع اعمال زوجه در زمره اموری است که در عرف جامعه به‌مثابه حرفه هستند و دارای ارزش اقتصادی هستند. بنابراین دارای اجرت هستند. ضمن اینکه انسان آزاد، خودش مال نیست، اما کاری که انجام می‌دهد، مال محسوب شده و مقتضای احترام مال، مسئولیت و ضمان است (محقق داماد، ۱۳۸۳، ۲۱۷). با در نظر گرفتن این مسأله که در حقوق اسلامی نیز مبنای واقعی استیفا نیز رعایت عدالت و احترام به دیگران و برطرف ساختن رفع نیازهای عمومی است، الزام ناشی از استیفا نیز به این موضوع مشروط شده است که عمل صورت گرفته از منظر عرف، دارای اجرت می‌باشد و فعالیت‌هایی که با نیت احسان و نزاکت دنبال می‌شود، فاقد اجرت هستند ولو اینکه امر دیگری انجام شود (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۴۹).

تبرع و عدم آن اثبات به عهده زوج است. (گلپایگانی، بی‌تا، ۲، ۵)، عبارت «قصد تبرع و عدم آن اثبات به عهده زوج است» بیانگر این است که قصد تبرع نیازمند اقامه بنیه نمی‌باشد و بنابر سخن پیامبر گرامی اسلام (ص) که می‌فرماید: «اقامه بنیه بر عهده مدعی و قسم خوردن وظیفه منکر است» (کلینی، ۱۴۰۷، ۷، ۳۶۰) آنچه مخالف اصل است و نیازمند به اقامه بنیه است عدم تبرع بودن است و این پاسخ دال بر اصل بودن عدم تبرع است. نکته دیگر اینکه دوستی و همکاری با حق و حقوق هریک از زوجین منافاتی ندارد؛ اینکه زن حق دریافت نفقه یا مهر را دارد، در تضاد با مهر و محبت قرار نمی‌گیرد. شاید زوجه قصد اجرت هم نکند، اما این موضوع باعث سلب مطالبه اجرت‌المثل نمی‌گردد و نمی‌توان با این استدلال که باعث تیرگی روابط می‌شود، زن را از حق الزحمه عمر خود محروم نمود. پشتوانه این استدلال نیز قرآن کریم است که بدون مذمت زن، مرد را به دادن اجرت (در قبال شیر دادن مادر به فرزندش) مکلف می‌کند. از این منظر نمی‌توان گفت که قرآن، انسان را به امری خلاف اخلاق واداشته است. بدین ترتیب، انتظار کار مجانی از زن، انتظار درستی نیست و نپرداختن اجرت به تلاش‌های زن در طول عمرش، ستمی نابخشودنی است (محمدی، ۱۳۸۳، ۴۴). از این عبارات مستفاد می‌شود که زنان در قبال اموری که انجام می‌دهند، نباید همواره این انتظار را داشت که به صورت مجانی انجام دهند و تقاضای اجرت نداشته باشند. زنان دارای حق و حقوقی روشنی هستند که نباید از آنان غفلت نمود.

## ۵-۴-۱-۴. عمل صورت گرفته شرعاً بر عهده زوجه نباشد

از جمله شرایط مستحق بودن زوجه نسبت به اجرت‌المثل این است که اعمال صورت گرفته جز تکالیف واجب و شرعی زوجه نباشد. در این زمینه نیز دیدگاه فقهی بر این است که تمکین عام و خاص شرعاً بر زوجه واجب است (محقق داماد، بی‌تا، ۲۹۷). در منابع فقهی و احادیث چندین تکلیف برای زوجه در نظر گرفته شده است: ۱- اطاعت زوجه از زوج که منظور از آن، در حیطة استمتاع و در حد عرف و عادت است. ۲- عدم خارج شده زوجه بدون اجازه زوج از منزل ۳- اجازه گرفتن از زوج در تصرفات در اموال زوج (شیخ صدوق، ۱۴۱۳، ۳، ۴۳۸؛ مکارم شیرازی، بی‌تا، ۳، ۲۹۸-۲۸۶) هرچند در برخی از منابع فقهی تنها تکلیف در استمتاع مورد توجه قرار گرفته است (محقق حلی، ۱۴۰۸، ۲، ۲۷۸؛ تبریزی، ۱۴۲۶، ۲، ۳۵۴)، اما در بعضی دیگر از منابع نیز به‌طور مشخص بیان شده است که انجام دادن امور منزل و اموری که به استمتاع مربوط نیستند و حتی شیر دادن به فرزند از تکالیف زوجه نمی‌باشد (طباطبایی قمی، بی‌تا، ۵، ۳۷۴؛ سیستانی، ۱۴۱۵، ۳، ۱۰۳)، بنابراین اموری که زوجه برای تأمین رفاه، تشیید مبانی خانواده و تربیت فرزندان انجام می‌دهد، از منظر شرعی بر عهده وی نیست و از این جهت می‌تواند در قبال آنان، اجرت مطالبه نماید. هرچند تحکیم بنیان خانواده از جمله مسئولیت و تعهدات زوجین است، و این تعهد نیازمند مشارکت زوجین است، اما در شرایطی که زوجه در خانه غیر از

تکالیف شرعی، کاری انجام ندهد، بر مبنای رویکرد فقهی و حقوقی ناشزه محسوب نمی‌شود. در این باره نیز چنین بیان شده است: اگر زن از خدمات خانه و نیازها مرد که با تمتع بردن او ارتباط ندارد از قبیل جارو کردن یا خیاطی کردن و یا غذا پختن یا نظایر این‌ها، حتی آب دادن و پهن کردن رختخواب، خودداری نماید، نشوز تحقق پیدا نمی‌کند (موسوی خمینی، ۱۳۹۲، ۲، ۳۲۸) و این مؤید استحقاق زوجه نسبت به اجرت‌المثل کارهایی است که شرعاً بر عهده او نیستند. حتی در صورت طلاق، مرد باید در طول دوران زوجیت، آن را به صورت ماهیانه و سالیانه و به هر شکلی که در نظر گرفته شده است، پرداخت نماید. با این استدلال که دستور زوج و عدم تبرع از آغاز ازدواج معلوم بوده و دادگاه آخرین فرصت برای پرداخت اجرت‌المثل طلاق است (رضایی‌زاده، ۱۳۹۸، ۱۰۳). بنابراین از منظر حقوقی، در قبال انجام این اعمال و کارها می‌تواند اجرت‌المثل خود را درخواست و دریافت نماید. بنابراین حتی در شرایطی که طلاق رخ می‌دهد، تنها به مهریه بسنده می‌شود و خبری از دادن اجرت‌المثل نیست. این موضوع با توجه به ناآگاهی زنان، غالباً اتفاق می‌افتد و با دریافت مهریه از پیگیری مطالبات اجرت‌المثل صرف‌نظر می‌شود.

## ۵-۵. نقد و بررسی تبصره الحاقی

### ۵-۵-۱. تعارض بندهای تبصره با اصل ماده

#### ۳۳۶ ق.م.

یکی از نقدهای وارده بر تبصره الحاقی، تعارض برخی بندهای تبصره با اصل ماده ۳۳۶ ق.م.

حمایت از زوجه بر مبنای این تبصره می‌باشد، زیرا زنان در خانواده خود را عامل و یا بیگانه فرض نمی‌کنند که به فکر اجرت باشند. قصد تبرع و اجرت در مواردی مطرح است که بین منتفع و عامل وحدت عرفی وجود نداشته باشد، در حالی که زوجه تمام امور خانواده را منتسب به خود می‌داند. علاوه بر این لزوم حفظ انسجام خانواده و احساس مسئولیت اکثر زنان به بقای آن موجب می‌شود که فکر تبرع یا اجرت به ذهن زوجه خطور نکند (باریکلو، ۱۳۹۰، ۵۲۶). بنابراین می‌توان گفت، در ایام زوجیت، زوجه نسبت به دریافت اجرت کارهایی که انجام می‌دهد لایشرط است، یعنی نه قصد اجرت دارد و نه قصد تبرع دارد و رفتار زنان ایرانی در منزل ظهور در این دارد که خود را در اداره امور زندگی و اموال آن شریک می‌داند و با همین نگاه خالصانه به امور خانواده اهتمام دارند و این امر با نگاه قانون‌گذار مبنی بر اثبات عدم قصد تبرع از سوی زوجه قابل تأمل می‌باشد.

#### ۵-۲-۵. دشواری اثبات دستور زوج

بنابر تبصره ماده ۳۳۶ ق.م. اصل عدم آمریت مرد می‌باشد و اثبات امر بودن مرد بر عهده زن است که مدعی محسوب می‌گردد، حال آنکه اثبات چنین امری که در فضای خانواده و در حوزه امور شخصی اتفاق می‌افتد، کار بسیار دشواری است. علاوه بر این ظاهر در خانواده‌های ایرانی این است که زوجه بنابر امر یا تقاضا یا اذن زوج کارهایی که شرعاً بر عهده او نیست، انجام می‌دهد، مستند ادعای ما رفتارهایی است که در خانواده‌های ایرانی در

می‌باشد. احراز دستور زوج با اصل ماده ۳۳۶ و همچنین ماده ۳۳۷ ق.م در تعارض است، چرا که بر اساس تفسیر این دو ماده صرف خواستن (کاتوزیان، ۱۳۹۰، ۲۴۳)، اذن صریح و یا ضمنی در استیفای منفعت از عمل غیر برای تحقق اجرت‌المثل کافی است در حالی که در تبصره احراز دستور زوج توسط دادگاه ضروری دانسته شده است که این موضوع با هدف قانونگذار در تصویب این دو ماده ناسازگار به نظر می‌رسد. علاوه بر این زوجه خود را بیگانه از زندگی مشترک نمی‌داند که متوقع دستمزد باشد، به عبارت دیگر، خانواده برای زوجه کارگاه کسب اجرت نیست، بلکه محل انس و آسایش است و هر عملی که انجام می‌دهد به این انگیزه است که خانواده متعلق به اوست. پس زوجه، خویش‌فرما است و عامل نیست که فرق این دو روشن است، عامل مستحق اجرت‌المثل است و خویش‌فرما مستحق ارزش افزوده ناشی از عمل خویش است (باریکلو، ۱۳۹۰، ۵۳۰). عرف حاکم بر خانواده، بر انجام فعالیت‌های خانگی از سوی زوجه ظهور دارد و طبق ماده ۳۳۷ ق.م. تنها اذن ضمنی و یا درخواست زوج کافی است.

از موارد دیگر تعارض، بر اساس ماده ۳۳۶ ق.م. اصل را عدم تبرع می‌داند. در حالی که در تبصره الحاقی، اصل بر تبرعی بودن عمل زوجه می‌باشد که در نتیجه زوجه مدعی محسوب و بار اثبات بر عهده وی خواهد بود و اثبات امر عدمی (قصد عدم تبرع) از لحاظ حقوقی قابل بحث و تأمل است. همچنین فقدان این شرط در روابط اکثر زوجین، مانع اصلی

خصوص کارهای منزل انجام می‌گیرد، بنابراین صرف توقع و انتظار مرد از همسرش که اموری را انجام دهد در استحقاق اجرت‌المثل کافی خواهد بود و شایسته بود مقنن وجود روابط زوجیت را ظهور در دستور زوج برای انجام چنین کارهایی می‌دانست و از زن اثبات وجود دستور زوج را انتظار نمی‌داشت، بلکه این وظیفه زوج بود که در صورت انکار دستور، باید امری را که ملزم اثبات عدم دستور باشد، در دادگاه به اثبات برساند (قربان‌نیا، ۱۳۸۴، ۲، ۱۷۹). همچنین رویکرد آمرانه با جایگاه ارزشی خانواده در آموزه‌های دینی و شأن زوجین سازگار نیست، چرا که زن و شوهر دو فرد بیگانه با هم نیستند، درست است که بر اساس ماده ۱۱۰۵ ق.م. ریاست خانواده در زمره وظایف شوهر است. از این جهت ریاست مرد بر خانواده در راستای مصالح خانواده و مقامی است که برای تثبیت نظام خانواده اعمال می‌شود و حقی فردی برای وی نیست. بنابراین نمی‌توان امتیازی برای وی در نظر گرفت که امور منزل را مدیریت می‌کند.

### ۵-۳. عدم تفکیک تکالیف واجب و غیرواجب زوجه

تشخیص اموری که شرعاً بر عهده زوجه می‌باشد از سایر کارها به راحتی میسر نمی‌باشد، زیرا در هیچ یک از متون فقهی مبنای مشخص و واحدی برای تفکیک کارهای واجب و غیرواجب در زندگی مشترک آرایه نگردیده است، هرچند برخی تکالیف همچون اطاعت از زوج، عدم خروج زوجه از منزل بدون اذن زوج و اذن گرفتن از زوج در تصرفات

مالی مربوط به زوج در منابع فقهی و به تبع آن در قوانین موضوعه بیان شده است، اما با توجه به تفسیر موسعی که می‌توان از این تکالیف ارائه نمود، ضرورت دارد در راستای حمایت واقعی از حقوق زنان و حفظ شأنیت و کرامت زنان جامعه، مرزبندی دقیقی از کارهای واجب و غیرواجب در دوران زوجیت از سوی مقنن ارائه گردد، چرا که زوجه ممکن است مدعی گردد، کارهایی که در ایام زوجیت انجام داده است با این تصور بوده که شرعاً بر عهده او واجب است و یا اینکه زوجه مدعی گردد بنابر مقتضای عقد ازدواج، مشارکت در امور منزل را تکلیف واجب می‌دانسته، همان‌طور که بر مبنای عرف و اخلاق حاکم بر خانواده، زوجین مشارکت در امور خانواده و تلاش در راستای تحکیم بنیان خانواده را جزء وظایف خود می‌دانند، حال حل اختلاف بین زوجین در این گونه موارد چگونه خواهد بود.

علاوه بر این برحسب ماده ۱۱۰۳، ۱۱۰۴ و ۱۱۰۵ ق.م. حسن معاشرت، معاضدت در تشیید مبنای خانواده و تربیت فرزندان و زندگی کردن در منزل همسر از جمله تکالیفی است که زن باید به جا بیاورد. معاضدت زوجین به یکدیگر نیز مفهوم عرفی است و حدود آن با توجه به عرف و عادت و مقتضیات زمان و مکان تعیین می‌شود. مثلاً احتمال دارد مطابق مقتضیات زمان و مکان، خرید لوازم و نیازمندی‌های خانه به عهده مرد یا زن باشد و یا اداره امور داخلی خانواده بر عهده زن باشد. موضوع معاضدت نیازمند آن است که هیچ یک از زوجین در قبال کاری که به عنوان وظیفه آنان در

فقها اجرت گرفتن برای عمل واجب را حرام می‌دانند، آنچه شرعاً بر زوجه واجب است، تمکین خاص و عام است؛ بنابراین خدمات و اعمال زوجه در منزل که جزء وظایف شرعی او نیست، اگر با درخواست زوج و با قصد عدم تبرع همراه باشد، مستحق اجرت است، همچنین ترک این اعمال نیز موجب تحقق نشوز زوجه نمی‌باشد که مؤید عدم واجب بودن و استحقاق اجرت داشتن این اعمال است.

قانون‌گذار در تبصره الحاقی ماده ۳۳۶ ق.م. تعیین اجرت‌المثل ایام زوجیت را متوقف به شرایطی نموده که نقدهایی بر آن وارد است، تعارض بین برخی بندهای تبصره همچون عدم قصد تبرع و دستور زوج با اصل ماده، عدم تفکیک دقیق از کارهای واجب و غیرواجب در ایام زوجیت از سوی قانون‌گذار و احراز بندهای تبصره از سوی دادگاه مواردی که اثبات اجرت‌المثل در مقام عمل از سوی زوجه را بسیار دشوار نموده است. عرف حاکم بر خانواده، بر انجام فعالیت‌های خانگی از سوی زوجه ظهور دارد و طبق ماده ۳۳۶ و ۳۳۷ ق.م. تنها اذن ضمنی و یا درخواست زوج برای تحقق اجرت‌المثل زوجه کافی است و ضرورتی برای احراز دستور زوج نمی‌باشد. در ایام زوجیت، زوجه نسبت به دریافت اجرت کارهایی که انجام می‌دهد، لایشرط است؛ یعنی نه قصد اجرت دارد و نه قصد تبرع دارد و رفتار زنان ایرانی در منزل ظهور در این دارد که خود را در اداره امور زندگی و اموال آن شریک می‌دانند و این امر با نگاه قانون‌گذار مبنی بر اثبات عدم قصد تبرع از سوی زوجه قابل تأمل می‌باشد.

نظر گرفته شده است، مزدی را مطالبه نکنند. بدین ترتیب اگر مرد یا زن برای تأمین معاش خانواده و مصلحت آن و همچنین تربیت فرزندان، عملی را انجام می‌دهند، تکلیفی اخلاقی و حقوقی محسوب شده و از این رو مستحق اجرت نیستند (صفایی و امامی، ۱۳۹۳، ۱، ۱۴۱). بر این اساس، تفسیر ارایه شده از مواد قانونی مذکور، جایگاهی برای استحقاق زوجه نسبت به اجرت‌المثل باقی نمی‌ماند و تبصره الحاقی نیز نمی‌تواند در راستای حمایت از حقوق زوجه راهگشا باشد.

## ۶. نتیجه

اجرت‌المثل زوجه، نهاد حقوقی جدیدی است که می‌توان گفت نسبتی با اجاره اشخاص نداشته و در قوانین موضوعه کشور، با هدف حمایت مالی از زوجه وضع شده است و عامل آن ضمان عمل زوجه می‌باشد. اجرت‌المثل زوجه در متون فقهی به طور مستقل مطرح نگردیده است، اما با توجه به نظر مشهور فقها به ویژه فقهای معاصر براساس قاعده لاضرر، استیفاء، بنای عقلا و قاعده احترام عمل مسلمان چنین اجرتی قابل مطالبه است. علاوه بر این، بحث علمی پیرامون اجرت رضاع، حضانت و تربیت فرزندان از سوی فقها می‌تواند مؤید پذیرش اجرت‌المثل زوجه نیز باشد مضافاً بر اینکه دلیلی بر رد آن نیز وارد نشده است. استیفاءی اجرت‌المثل خدمات ایام زناشویی متوقف بر امر یا درخواست زوج، اجرت داشتن عمل در عرف و عدم قصد تبرع از سوی زوجه است.

تشخیص کارهایی که شرعاً بر عهده زوجه می‌باشد از سایر کارها به راحتی میسر نمی‌باشد، زیرا در هیچ یک از متون فقهی مبنای مشخص و واحدی برای تفکیک کارهای واجب و غیرواجب در زندگی مشترک ارایه نگردیده است، با توجه به موارد مذکور می‌توان گفت به استناد اصل ماده ۳۳۶ ق.م. در صورت تحقق شرایط استیفاء، بهره‌مندی از این حق برای زوجه با مشکلات کمتری رو به روست. علاوه بر این وضع تبصره مذکور ذیل ماده ۳۳۶ ق.م. به لحاظ شکلی نیز با شأن و جایگاه زوجین تناسبی ندارد.

با توجه به اشکالات وارده بر تبصره، در زمینه ویرایش آن نظر به جایگاه ارزشمند حقوق خانواده، موارد زیر پیشنهاد می‌گردد: الف- اجرت‌المثل زوجه در قسمت حقوق و تکالیف زوجین نسبت به یکدیگر در ذیل ماده ۱۱۱۸ پیش‌بینی گردد؛ ب- در متن تبصره مقرر گردد: چنانچه زوجه کارهایی را که شرعاً به عهده وی نبوده و عرفاً برای کار اجرت‌المثل باشد، به درخواست زوج انجام داده است می‌تواند مطالبه آن را از دادگاه بنماید مگر اینکه معلوم شود قصد تبرع داشته است.

## ۷. سهم نویسندگان

نویسندگان در امر نگارش مقاله حاضر به صورت برابر مشارکت داشته‌اند.

## ۸. تضاد منافع

در مقاله حاضر تضاد منافی وجود ندارد.



## منابع

- خویی، سید ابوالقاسم، موسوعه الامام الخوئی، قم، موسسه احیاء آثار الامام الخوئی، ۱۴۲۲.
- خویی، سید ابوالقاسم، منهاج الصالحین، قم، نشر مدینه العلم، ۱۴۱۰.
- راغب اصفهانی، حسین بن محمد، مفردات الفاظ القرآن، مصحح عبدالسلام محمدهارون، چاپ اول، لبنان، دارالعلم، بی‌تا.
- رضایی‌زاده، مهدی، بررسی حقوقی «بیمه اجرت‌المثل زوجه در حقوق موضوعه ایران»، فصلنامه بین‌المللی قانون‌یار، دوره سوم، شماره نه، ۱۳۹۸.
- روحانی، محمدصادق، فقه الاصادق، چاپ پنجم، قم، آیین دانش، ۱۴۳۵.
- سیستانی، سید علی حسینی، منهاج الصالحین (للسیستانی)، قم، مکتب آیت‌الله سیستانی، ۱۴۱۵.
- شیخی بیرگانی، هاجر، میرداداشی، مهدی، «اجرت‌المثل ایام زندگی مشترک با تأکید بر رویه قضایی»، فصلنامه مطالعات فقهی و فلسفی، دوره هشتم، شماره سی، ۱۳۹۶.
- صفایی، سید حسین، امامی، اسد الله، حقوق خانواده، جلد اول، چاپ سیزدهم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۹۳.
- طباطبایی قمی، تقی، الدلائل فی شرح منتخب المسائل، قم، کتاب‌فروشی محلاتی، بی‌تا.
- طباطبایی یزدی، سید محمدکاظم، العروه الوثقی، چاپ دوم، بیروت، موسسه الا علمی للمطبوعات، ۱۴۰۹.
- ابن‌بابویه قمی (شیخ صدوق)، محمد بن علی، من لایحضره الفقیه، چاپ دوم، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۱۳.
- ابن فارسی، احمد بن زکریا، معجم مقاریس اللغه، مصحح عبدالسلام محمدهارون، چاپ اول، قم، دفتر تبلیغات اسلامی حوزه علمیه قم، بی‌تا.
- اشتهاودی، علی پناه، مدارک العروه، تهران، دارالاسوه للطباعه و النشر، ۱۴۱۷.
- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، تهران، انتشارات اسلامی، ۱۳۸۹.
- انصاری، مرتضی، فرائد الاصول، قم، ذوی القربی، ۱۴۳۷.
- انصاری، مرتضی، المکاسب، قم، کنگره جهانی بزرگداشت شیخ اعظم انصاری، ۱۴۱۵.
- باریکلو، علیرضا، «مبانی حمایت از درآمد ایام زناشویی زوجه مطلقه»، مجله خانواده پژوهی، ۱۳۹۰.
- تبریزی، جواد بن علی، منهاج الصالحین، قم، مجمع الامام المهدی، ۱۴۲۶.
- حر عاملی، محمد بن حسن، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۱۲.
- حلی (محقق حلی)، جعفر بن حسن، شرایع الاسلام، چاپ دوم، قم، موسسه اسماعیلیان، ۱۴۰۸.

- طرابلسی (قاضی ابن براج)، عبدالعزیز، المهذب، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم، ۱۴۰۶.
- طریحی، فخرالدین بن محمد، مجمع البحرين، بیروت، دار و مکتبه الهلال، ۱۹۸۵.
- طوسی (شیخ طوسی)، شیخ ابوجعفر محمد بن حسن، المبسوط فی فقه الامامیه، چاپ سوم، تهران، المکتبه المرتضویه لا حياء الآثار الجعفریه، ۱۳۸۷.
- عدل، مصطفی، حقوق مدنی، چاپ دوم، قزوین، نشر طه، ۱۳۸۵.
- فیاض، محمد اسحاق، تعالیق مسبوطة علی العروه الوثقی، بی جا، محلاتی، بی تا.
- قربان نیا، ناصر، باز پژوهی حقوق زنان، جلد دوم، چاپ اول، تهران، روز نو، ۱۳۸۴.
- کاتوزیان، ناصر، وقایع حقوقی، چاپ ششم، تهران، شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۰.
- کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، چاپ هشتم، تهران، گنج دانش، ۱۳۸۴.
- کاشف الغطاء، حسن، انوار الفقاهه (کتاب المضاربه)، نجف، موسسه کاشف الغطاء العامه، ۱۴۲۲.
- کاشف الغطاء، محمدحسین بن علی، تحریر المجله، تهران، مکتبه النجاح، بی تا.
- کلینی، ابوجعفر محمد بن یعقوب، الکافی، تهران، دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۰۷.
- گلپایگانی، محمدرضا، مجمع المسائل، قم، دار القرآن الکریم، بی تا.
- محقق داماد، سید مصطفی، قواعد فقه (مالکیت و مسولیت)، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، ۱۳۸۳.
- محقق داماد، سید مصطفی، بررسی حقوق خانواده، نکاح و انحلال آن، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی، بی تا.
- محمدی، مرتضی، «طلاق و سهم زن از زندگی مشترک»، نشریه نامه مفید، شماره چهل و سه، ۱۳۸۳.
- مرادی، خدیجه، قاسم زاده، عاتکه، «اجرت المثل زوجه در فقه و حقوق ایران با نظر به قانون حمایت از خانواده ۱۳۹۱»، مجله فقه و مبانی حقوق اسلامی، دوره چهل و هشتم، شماره دو، ۱۳۹۴.
- مظفر، محمدرضا، اصول الفقه، نجف، دارالنعمان، ۱۳۸۶.
- مغنیه، محمدجواد، الفقه علی المذاهب الخمسه، چاپ دهم، بیروت، دارالتیاریج جدید، ۱۴۲۱.
- مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهیة، چاپ سوم، قم، مدرسه علی ابن ابیطالب علیه السلام، ۱۳۷۰.
- مکارم شیرازی، ناصر، انوار الفقاهه فی احکام العتره الطاهره (کتاب النکاح)، قم، مدرسه علی ابن ابیطالب علیه السلام، بی تا.
- موسوی بجنوردی، حسن، القواعد الفقهیة، قم، الیهادی، ۱۴۱۹.

- موسوی خمینی، سید روح‌الله، تحریرالوسیله. تهران، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، ۱۳۹۲.
- نجفی، شیخ محمدحسن، جواهر الکلام فی شرح الشرائع الاسلام، بیروت، داراحیاء التراث العربی، ۱۴۰۴.
- میرزای قمی، ابوالقاسم بن محمدحسن، جامع الشتات فی اجوبه السوالات، تهران، کیهان، ۱۳۷۱.
- هدایت‌نیا، فرج‌الله، حقوق مالی زوجه، قم، پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی، ۱۳۸۵.

