

نوع مقاله: پژوهشی

صفحات ۴۸ - ۲۹

## نقش اخلاق در تعیین دارایی و حقوق مالی زوجین پس از طلاق در حقوق ایران و فرانسه

<sup>۱</sup> ابوالحسن پهلوانی<sup>۲</sup> صالح یمرلی<sup>۳</sup> علی اکبر اسمعیلی

### چکیده

امروزه قلمرو امور مالی زوجین را می‌توان در ابعاد مختلف فقهی و اخلاقی و حقوقی مورد مطالعه قرار داد. از آنجا که اخلاق و حقوق دو موضوع مدخل در قانونگذاری های هر کشوری می‌باشند، می‌توان عنوان نمود که این دو حوزه، منشأ مهم سیاست تقنینی هر کشور در قانونگذاری است. از این رو حقوق مالی و دارایی زوجین در راستای اخلاق شکل گرفته است. حقوق مالی زوجین در ابعاد گسترده ی خود، در بر گیرنده ی حقوقی چون مهریه، تنصیف دارایی، نفقه، اجرت المثل و... است هر یک از مصداق ها در قوانینی همچون قانون مدنی و قانون حمایت خانواده با وضع مقرره ای خاص، از جایگاه ویژه ای برخوردار است. در حقوق فرانسه نیز این نوع حقوق در ذیل مقررات و رویه ی قضایی مورد بررسی قرار گرفته است. در حقوق ایران، مطابق ماده ۱۱۰۲ قانون مدنی و در حقوق فرانسه، حقوقی همچون مطالبه نفقه در شرایط مختلف از سوی زوجه قابل مطالبه است و این موضوع در مواد ۲۱۲، ۲۷۰ و ۳۰۱ قانون مدنی فرانسه مورد اشاره قرار گرفته است. بنابراین هدف از نگارش مقاله حاضر، نقش اخلاق در تعیین حقوق مالی و دارایی زوجین پس از طلاق در حقوق ایران و فرانسه است که با توجه به روش کتابخانه ای به بررسی موضوع پرداخته شده است و در نتیجه می‌توان عنوان نمود که حقوق مالی و دارایی زوجین در برخی مصداق در حقوق ایران و فرانسه مورد توجه بوده و اخلاق را به عنوان مبنای سیاست تقنینی این دعاوی در رویه قضایی مورد توجه قرار داده اند.

### واژگان کلیدی

اخلاق، حقوق، خانواده، حقوق مالی، تنصیف دارایی، مهریه، نفقه.

۱. دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، گروه حقوق، واحد گرگان، دانشگاه آزاد اسلامی، گرگان، ایران.

۲. استادیار گروه الهیات، دانشگاه گنبد کاووس، گنبد کاووس، ایران. (نویسنده مسئول)

Email: salehyamralli@gmail.com

۳. استادیار حقوق، گروه حقوق، واحد گرگان، دانشگاه آزاد اسلامی، گرگان، ایران.

Email: a.esmaeile@yahoo.com

پذیرش نهایی: ۱۴۰۰/۱۱/۱۶

تاریخ دریافت: ۱۴۰۰/۸/۱۲

## طرح مسأله

موضوع اخلاق در سیاست تقنینی موجود در دعاوی خانواده در حقوق ایران بر گرفته از فقه و رویه قضایی است و این موضوع در حقوق فرانسه، برگرفته از عرف و رویه قضایی نشأت گرفته است. احترام به اموال و اعتنای به آن از سوی زوجین، موضوعی است که همواره در آموزه‌های اخلاقی در اسلام مورد توجه قرار گرفته است و حتی مسیحیان و یهودیان تابع قانون فرانسه نیز آن را پذیرفته‌اند و زوجین را در دارایی‌ها، بر اساس عدالت اخلاقی مملوک در دارایی‌های زندگی مشترک شناخته‌اند. موضوع طلاق و فسخ نکاح از دوره‌ی اسلامی و برخلاف آن یک سری حقوق مالی را در پرتو موازین اخلاقی، در جهت تأمین منافع عمومی و مصلحت زوجین ایجاد می‌نماید. پیش از ازدواج و بعد از آن در دوران زندگی مشترک، زوجین اموال و منافع شخصی و مشترک دارند که در صورت وقوع طلاق باید تکلیف آن را به حکم دادگاه تعیین نمود. ترتیب اموال زوجین در حقوق ایران از زمان تدوین قانون مدنی در سال ۱۳۰۷، از یک ثبات نسبی برخوردار بوده است. ریشه مذهبی و الهی قواعد حاکم به عنوان بستری عدالت گستر در روابط بین زن و شوهر را باید علت این ثبات دانست؛ همان‌طور که خداوند متعال می‌فرماید: «وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ»، (بقره، ۲۲۸) یعنی برای زنان، حقوق شایسته‌ای بر عهده مردان است، مانند حقوقی که برای مردان بر عهده آنان است. اصل استقلال مالی زوجین و حق اداره و تصرف آنان بر اموالشان از اصول مسلم فقه شیعه است و هیچ تردید و اختلافی در آن وجود ندارد. در حقوق ایران، در بعضی موارد پس از انحلال نکاح و جدایی، شوهر هنوز ملزم به پرداخت نفقه است؛ از جمله، نفقه در عده طلاق رجعی یا نفقه زن حامله در زمان عده طلاق باین و فسخ نکاح و یا نفقه زن حامله در زمان عده وفات و یا تعهد به انفاق. پس از انحلال نکاح زوجین در حقوق فرانسه، در حالت افتراق جسمانی که از حکم دادگاه ناشی می‌شود و نیز در حالت افتراق عملی، تعهد به انفاق همچنان برقرار می‌ماند. افتراق جسمانی در اصل به تعهد مشارکت در مخارج زندگی (تأمین مشترک هزینه زندگی) پایان می‌بخشد؛ اما با این همه، تکلیف معاضدت که مبنای تعهد به انفاق است، باقی می‌ماند. تعهد به انفاق در این حالت به خلاف مستمری نفقه ناشی از قصور یکی از زوجین در طلاق و بدون ملاحظه خطاهای هر یک از زوجین تعیین می‌شود. اما در افتراق عملی، علاوه بر تکلیف معاضدت، حتی تعهد مشارکت در مخارج زندگی (تأمین مشترک هزینه زندگی) هم پابرجاست. در حقوق فرانسه پس از طلاق، وظایف زوجین، که از جمله آنها، تکلیف معاضدت (مبنای تعهد به انفاق)، منتفی می‌گردد. لذا اساس و مبنای مستمری نفقه مندرج در ماده ۳۰۱ قانون مدنی فرانسه. به خاطر طلاق ناشی از

تقصیر یکی از زوجین را نباید در تکلیف معاضدت (ماده ۲۱۲ قانون مدنی فرانسه) جستجو نمود؛ بلکه باید آن را در ماده ۱۳۸۲ قانون مدنی فرانسه مورد مطالعه قرار داد. در حقوق ایران نیز می توان مقررات حمایتی در زمینه حقوق مالی زوجین را مورد مطالعه قرار داد. بنابراین در مقاله حاضر، پس از تبیین مفاهیم پیرامون مقاله به بررسی جایگاه حقوق مالی زوجین در مقررات موجود در حقوق ایران و فرانسه و رویه قضایی در راستای آموزه های اخلاقی خواهیم پرداخت.

### ۱- مفهوم شناسی

بررسی و مطالعه هر موضوعی نیازمند آگاهی از مفاهیم پیرامون آن است تا بتوان در درک و استنتاج مطالب بهتر عمل کرد؛ از این رو مفهوم طلاق و حقوق مالی دو مفهوم پرکاربردی است که در مقاله ی پیش رو و در راستای حقوق مالی زوجین به کرات مورد استفاده قرار می گیرد که ذیلاً مفهوم آن به طور مختصر مورد مطالعه قرار خواهند گرفت.

#### ۱-۱- مفهوم طلاق

اصطلاح «طلاق» مصدر ثلاثی مجرد از ریشه ی طلق، تطلیق، طلاق است و در معنای متعددی استعمال می گردد؛ از جمله «طلق الشيء فلانا: آن چیز را بدو داد»، «طلق یده بخیر: دستش را به کار نیکی گشود (کار نیکی انجام داد)». «طلقت المرأه من زوجها: آن زن از شوهرش طلاق گرفت». هنگامی که در لغت عرب می گویند: «ناقه طالق» یعنی شتر رها شده و منظور شتری است که بند آن پاره شده و هر کجا بخواهد، می چرد. طلاق از منظر لغت به معنای پاره کردن و از بین بردن قیود و گشودن گره است و همچنین به معنای ترک کردن و رها کردن و رها شدن از قید نکاح است و از این باب به رهایی معنا کرده اند که آن کسی که زن را طلاق می دهد، در واقع او را رها می سازد. در زبان عرب طلق را به باب تفعیل می برند و معنای رهایی و طلاق دادن را منظور می نمایند و بدین لحاظ طلاق گاهی به معنای تطلیق است، آن چنان که سلام به معنای تسلیم است و در کتب لغت فارسی طلاق مصدری است لازم و به معنای جدا شدن زن از مرد، رها شدن از قید نکاح و در معنای اسم مصدری، یعنی جدایی زن از مرد. طلاق دادن هم مصدر مرکبی است به معنای رها کردن زن. فراق در اصطلاح، جدایی و پایان یافتن عقد ازدواج به واسطه ی یکی از اسبابی است که موجب گسستن عقد ازدواج می شود. طلاق رها شدن زن از قید نکاح، رها شدن زن از عقد نکاح، رها کردن، فسخ کردن عقد نکاح، سراح و طلاق دادن یعنی رها کردن زن، تسریح و طلاق گرفتن هم به معنای رها شدن زن از قید زوجیت است. طلاق، جدا شدن زن از مرد، رها شدن از قید نکاح و رهایی از زناشویی است. در عرف عام، معنای جدایی از آن به ذهن متبادر می شود و بعضی طلاق را در معنای بیزاری به کار برده اند و در فرهنگ دهخدا نیز طلاق نامه را در همین سیاق، بیزاری نامه می خوانند. پس طلاق

در معنای لغوی به گشودن قید معنوی و آن هم فقط درباره‌ی همسر (گشودن عقد نکاح) اختصاص یافته است و در گشودن قیود حسّی از باب افعال استفاده می‌شود؛ چون اطلاق، به کار رفته است. واژه‌ی طلاق اسم مصدر است و مصدر آن همانگونه که گفتیم تطلیق است. طلاق اخصّ از فراق است زیرا زوج که طلاق رجعی می‌دهد طلاق واقع می‌شود نه فراق و فراق پس از سپری شدن عده حاصل می‌شود. (تریز، ۱۳۸۵: ۴۳-۴۲) البته تعاریف فقهاء و حقوقدانان هم شبیه همین تعریف لغوی است و زیاد از آن فاصله نگرفته است. فقهاء طلاق را چنین تعریف کرده‌اند که «الطلاق و هو ازالة قید النکاح بغير عوض بصیغه طالق» (لطفی، ۱۳۸۷: ۳۵۱) و در تعریف دیگر از قرطبی آمده است که «هو حلّ العصمه المنعقدة بین الزوج بالفاظ مخصوصه» و یا این تعریف از ابوالفتوح رازی که می‌گوید: «أطلق النساء من حاله النکاح علی وجه مخصوص» (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۲۹۰/۳)، طلاق در نگاه حقوقدانان هم در جای خود جلب توجه می‌کند. دکتر سید حسن امامی در تعریف طلاق می‌گوید که «طلاق عبارتست از پایان دادن به نکاح دائم از طرف شوهر»، (امامی، ۱۳۶۶: ۵/۵) دکتر سید حسین صفائی آورده‌اند که «طلاق در حقوق فعلی ایران عبارتست از انحلال نکاح دائم با شرایط و تشریفات خاص به اراده‌ی مرد یا از جانب نماینده‌ی او که ممکن است به حکم دادگاه یا بدون آن واقع شود» (صفایی، امامی، ۱۳۸۴: ۱/ ۲۲۵) که مراد از «از جانب نماینده‌ی او» در تعریف استاد، همان وکالت در امر طلاق است. دکتر سید مصطفی محقق داماد نیز آورده است «طلاق عبارتست از انحلال عقد نکاح دائم» (محقق داماد، ۱۳۷۶: ۳۷۹) و دکتر ناصر کاتوزیان با لحاظ قرار دادن مقررات مربوط به تشریفات طلاق و همچنین ماهیت حقوقی آن می‌نویسند: «طلاق ایقاعی است تشریفاتی که به موجب آن مرد به اذن یا حکم دادگاه زنی را که به‌طور دائم در قید زوجیت اوست، رها می‌سازد» (کاتوزیان، ۱۳۷۱: ۱/ ۳۰۰) پس طلاق در نگاه حقوقدانان یک عمل حقوقی یک طرفه است که تنها به اراده‌ی مرد و یا نماینده‌ی حقوقی و قانونی او واقع می‌شود و به منزله‌ی رها شدن از بند نکاح دائم و ازاله پیوند زناشویی در حال یا آینده است با به کار بردن صیغه‌ی لفظی و رعایت تشریفاتی خاص و این گونه نیست که زن هرگز نمی‌تواند در خواست طلاق کند، بلکه زن هم همانطور که اشاره خواهیم کرد، نیز می‌تواند با شرایط معین اجبار مرد را به طلاق درخواست کند و دادگاه نیز در چنین مواردی حکم به طلاق می‌دهد، اما نکته این است که در این موارد هم این مرد است که باید صیغه‌ی طلاق را بگوید و آن را واقع سازد و اگر مرد طوعاً حکم دادگاه مبنی بر طلاق را اجرا نکند، دادگاه مطابق اصول کلی، به واسطه‌ی نمایندگی قانونی ممتنع، از طرف او، زن را طلاق می‌دهد (جلالی، ۱۳۸۸: ۱۹). طلاق یا divorce در فرانسه به معنای انحلال رابطه‌ی زناشویی در عقد نکاح خواه به قصد و رضای زوج باشد (ماده ۱۱۳۳-۱۱۳۹ ق.م)، خواه به وسیله‌ی نماینده‌ی قانونی زوج مانند طلاق دادن زوجه‌ی مجنون دائمی به

وسیله‌ی ولی او (ماده‌ی ۱۱۳۷ ق.م) یا مانند موردی که زوجه به استناد وکالت در طلاق از زوج، خود را مطلقه سازد (ماده‌ی چهارم قانون ازدواج مصوب ۱۳۱۰/۵/۲۳ و ماده‌ی ۱۱۱۹ ق.م) و یا اینکه ممکن است طلاق به حکم دادگاه انجام شود (ماده ۱۰۲۹ ق.م) (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۶: ۴۳۰). بنابراین در حقوق فرانسه، نکاح به عقدی اطلاق می‌شود که به موجب آن زن و مرد به منظور تشکیل خانواده و شرکت در زندگی باهم متحد می‌گردند و در صورتی که به عقد نکاح خود خاتم دهند، طلاق روی خواهد داد و از این رو طلاق به تقاضای مشترک زوجین در ماده ۲۳۰، ۲۳۱ و ۲۳۲ قانون مدنی مصوب ۱۹۷۵ فرانسه و تصویب نامه مربوط پیش بینی و قاضی امور زناشویی توافق زوجین را نه فقط در تقاضای طلاق بلکه در طرح قرارداد موقت برای تنظیم روابط زوجین در طول دادرسی و طرح قرارداد نهایی به منظور تنظیم روابط زوجین بعد از صدور حکم طلاق و جنبه‌های انسانی بالاخص پرداخت نفقه و نگهداری فرزندان که تا حدودی می‌تواند از ریسک طلاق بکاهد مورد بررسی دقیق تری قرار می‌دهد (احمدی، احمدی، ۱۳۹۴: ۱). بنابراین مفهوم طلاق در حقوق ایران و فرانسه به معنای انحلال عقد نکاح است که می‌توان عنوان نمود که در هر دو حقوق نوشته، طلاق می‌تواند آثار مالی مختلفی برای طرفین داشته باشد.

## ۲-۱- حقوق مالی

مطابق ماده ۵۴۴ قانون مدنی فرانسه: «حقوق مالی، حق برخورداری و انتقال اشیاء به شیوه‌ای مطلق است، به شرطی که مخالف قوانین و مقررات نباشد». در حقوق ایران، تعریفی از مال ارائه نگردیده است و تقسیمات مختلفی از مال از منظر حقوقدانان مورد بررسی قرار گرفته است. به هر حال حقوق مالی آن است که اجرای آن مستقیماً برای دارنده ایجاد منفعت می‌نماید که قابل تقویم به پول باشد؛ همچون حق مالکیت نسبت به خانه‌ای که مستقیماً برای دارنده‌ی آن ارزش پولی و مالی دارد و یا مهریه‌ای که تقویم به پول یا سکه شده است. بنابراین در حقوق ایران و فرانسه، حقوق مالی به مصادیق مختلفی از مال اطلاق می‌گردد که ارزش مالی دارد و قابل تقویم به پول باشد.

## ۲-۲- حقوق مالی و دارایی زوجین در پرتو اخلاق در حقوق ایران و فرانسه

رعایت اصول اخلاقی در راستای روابط زوجین به ویژه در دارایی‌ها و اموال مکتسبه‌ای که در زندگی مشترک کسب و تحصیل می‌شود از مواردی است که رعایت آن موجب برقراری عدالت الهی و قضایی در بین زوجین می‌گردد. برای مثال پرداخت نفقه زوجه علی‌رغم آنکه یک مقوله‌ی اخلاقی است یک وظیفه‌ی شرعی است. از این رو حقوق مالی و دارایی زوجین در حقوق ایران و فرانسه دارای مصادیق مختلفی است که برخاسته از فقهی دارد و در حقوق فرانسه وارد نشده است و برخاسته از هر دو حقوق نوشته مورد پذیرش واقع شده و دارای شرایط و آثار

مختلفی است که این تقسیم بندی ها بر گرفته از اخلاق آن جامعه حقوقی است که عرف و اخلاق آن را پذیرفته است. بنابراین ذیلاً با بیان مصادیق این نوع حقوق مالی و دارایی ها به بررسی ابعاد تملک این مصادیق توسط زوجین و شرایط پیرامون آن در پرتو موازین اخلاقی اشاره خواهد شد.

## ۲-۱- نفقه

اخلاق یا تعهد اخلاقی صدق می نماید که نفقه برای زوجه و فرزندان و همچنین پدر و مادر زوج بر عهده ی رئیس خانواده یعنی پدر یا همان زوج است. عدم پرداخت نفقه را نه تنها اخلاق شرعی نمی پذیرد بلکه اخلاق عرفی نیز آن را رد می نماید. از این رو نفقه به عنوان مصادیقی از حقوق مالی زوجه در حقوق ایران و فرانسه شناخته شده است و تخطی از آن ضمانت اجرای مدنی و کیفری را در هر دو حقوق نوشته به جای دارد که این موضوع به جهت عدم ایفای تعهدات اخلاقی است. اما این مسئله پدید می آید که زوجه در چه زمانی می تواند نفقه را مطالبه نماید و شرایط دارا شدن این حق چیست و در صورت عدم ایفای این حق از سوی زوج، چه آثاری در پی خواهد داشت؟ و ملاک تعیین نفقه چه می باشد؟ در قانون مدنی و همچنین در فقه برای نفقه مقدار معینی مشخص نشده است (ابن قدامه، بی تا، ۹/ ۲۳۲). بلکه ملاک تعیین مقدار نفقه را وضعیت زن و عرف قرار داده اند. در اینجا دو مسئله مطرح می شود: یکی اینکه منظور از وضعیت زن چیست و دوم اینکه آیا وضعیت مرد هم تأثیری در میزان نفقه دارد یا خیر؟ طبق ماده ۱۱۰۶ قانون مدنی که مستظهر به موافقت اجماعی فقهاست. مرد مکلف به تأمین نفقه زن می باشد. اما پرسشی که ذهن را به خود مشغول می سازد این است که در لوای این تکلیف چه ملاکی موجود است؟ اگر مناط قاعده مذکور، در فرض اشتغال زنان نیز برقرار باشد از تداوم تکلیف مرد به پرداخت نفقه گریزی نیست و چنانچه غیر این باشد جای تجدید نظر باقی است. شاید بتوان وجوب نفقه زوجه را به این علت دانست که شارع از باب رحمت، بار تأمین مخارج را از دوش زوجه برداشته و او را از فشار و مشقت کسب و کار معاف نموده است و از این رو، تا رابطه زوجیت میان زن و مرد باقی است، نفقه زن بر مرد واجب است. در حقوق ایران، تأمین معاش زوجه و پرداخت نفقه به عهده زوج بوده و همه امکانات و لوازمی را شامل می شود که زن در زندگی مشترک به آن نیازمند است. به موجب ماده ۱۱۰۷ قانون مدنی، نفقه عبارت است از همه نیازهای متعارف و متناسب با وضعیت زن از قبیل: مسکن، البسه، غذا، اثاث منزل و هزینه های درمانی و بهداشتی و خادم در صورت عادت یا احتیاج به واسطه نقصان یا مرض (حیدری و دیگران، ۱۳۹۰: ۸۲). آنچه در قانون مدنی اشاره شده از باب تمثیل بوده و چه بسا نیازهای طبیعی انسان مستلزم انجام وظیفه دیگری از ناحیه مرد در تأمین آن باشد. لازم به ذکر است که تأمین نفقه زوجه از زمان تمکین وی در زندگی زناشویی آغاز می گردد. به موجب

ماده ۱۱۰۶ قانون مدنی «در عقد دائم نفقه ی زن به عهده شوهر است.» بالعکس، در ازدواج موقت چنین وظیفه‌ای بر عهده ی زوج قرار نمی‌گیرد مگر اینکه در لحظه وقوع عقد موقت، شرط پرداخت نفقه مطرح شود یا این که عقد بر مبنای آن جاری شده باشد. منظور از تناسب با وضعیت زن که ماده ۱۱۰۶ ذکر کرده است چیست؟ آیا منظور از تناسب با وضعیت زن، وضعیت او در خانواده پدر اوست یا منظور وضعیت زن در خانواده شوهر است؟ این مسئله غیر از آن مسئله است که آیا در تعیین نفقه وضعیت زن لحاظ می‌شود یا شوهر. زیرا این امکان هم وجود دارد که زن در خانه پدر خود عادت به داشتن خادم نداشته باشد، اما در خانه شوهر خود عادت به داشتن خادم پیدا می‌کند و این عادت ممکن است به خاطر وضعیت مالی شوهر باشد و ممکن است به خاطر موقعیت فردی خود زن باشد که بعد از ازدواج پیدا کرده است. برای مثال دختری از یک خانواده متوسط که مشغول به تحصیل در یک رشته تخصصی دانشگاهی است، با مردی ازدواج می‌کند. پس از مدتی که فارغ التحصیل می‌شود، در کار خود از چنان موفقیتی برخوردار می‌شود که درآمد سرشاری نصیب او می‌گردد و برای خود در امور خانه خادم استخدام می‌کند و سالها با این شرایط زندگی می‌کند، به طوری که داشتن خادم جزء عادت او می‌شود. حال چنین زنی که در خانه پدر عادت به خادم نداشته ولی در خانه شوهر عادت به داشتن خادم پیدا کرده است، آیا می‌تواند از شوهر خود تقاضای استخدام خادم کند یا خیر؟ در پاسخ باید گفت: اولاً عبارت ماده، مطلق است و قیدی بر «عادت زن به داشتن خادم» وارد نکرده است. بنابراین باید گفت که از اطلاق عبارت اینگونه استنباط می‌شود که همینکه ثابت شود، زن به داشتن خادم عادت دارد، بر عهده شوهر است که برای او خادم استخدام کند؛ چه این عادت در خانه پدری به وجود آمده باشد، چه در خانه شوهر. ثانیاً هدف قانونگذار این بوده است که وضعیت معیشتی زن را در وضعیت نسبتاً ثابتی نگه دارد تا زن دچار عسرت و سختی نشود و به این نکته اقتصادی نیز توجه داشته است که رفاه، امری نسبی است که اگر فرد به سطحی از زندگی عادت کرد، پایین آمدن از آن برای او ناخشنود کننده و مایه عسرت و سختی است. بنابراین، زنی که به سطحی از رفاهیات عادت کرده است، برای او سخت است که از این سطح تنزل کند و فرقی نمی‌کند که این عادت از چه زمانی به وجود آمده باشد. لذا اختصاص «عادت زن به داشتن خادم» به خانه پدر، با هدف غائی قانونگذار مغایرت دارد (امیر محمدی، ۱۳۸۸: ۱۰۲-۱۰۱). دکتر کاتوزیان نیز این عقیده را دارد که: «میزان تعیین نفقه، وضع زن در خانواده تشکیل شده از او و شوهر است نه خانواده ی پدری زن» (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۶۷۷). اما محقق قمی نظر دیگری دارد. وی می‌گوید: «معتبر در این عادت امثال اوست در وقتی که در خانه پدر بوده نه ملاحظه آن که رفعت شأن بهم برساند وقتی که به خانه شوهر آمد» (محقق قمی، ۱۳۷۱: ۴۶۰). در حقوق فرانسه، زوال زوجیت به واسطه طلاق، تعهد به انفاق را ساقط می‌نماید (Maurie, 1989: 456) اما پس

از فوت، نفقه به نفع همسر بازمانده مطابق ماده ۲۷۰ قانون مدنی فرانسه به مدت یک سال باقی است. تعهد انفاق در حقوق ایران و فرانسه از خصیصه نظم عمومی برخوردار بوده و مقررات مربوط به آن جزء قواعد آمره می باشد. به همین دلیل، زوجین نمی توانند بر خلاف آن توافق هایی در عقد ازدواج خود بنمایند. با عنایت به مطلب فوق، اسقاط نفقه ممکن نیست، آنچه ارائه شد درباره نفقه آینده بود و الا ممنوعیت مزبور ناظر به نفقه زمان های منقضی شده، نمی باشد. در هر دو نظام حقوقی، نفقه آینده قابل اسقاط نیست ولی متعهدله نفقه، می تواند ذمه همسر خود را از نفقه گذشته ابرا نماید(حیدری و دیگران، ۱۳۹۰: ۸۳). به طور کلی آنچه که می بایست عنوان نمود آن است که نفقه زوجه به عنوان مصادیقی از حقوق مالی پس از طلاق در حقوق ایران از بین می رود ولیکن این موضوع در حقوق فرانسه، یک سال پس از طلاق ادامه خواهد داشت و در هر دو حقوق نوشته، نفقه زوجه به عنوان یکی از مصادیق حقوق مالی زوجه به عنوان یک نوع تعهد اخلاقی مورد پیش بینی قرار گرفته است.

## ۲-۲- تنصیف دارایی

با توجه به تأثیر و اقتباس حقوق مالی زوجین از اخلاق، اخلاق صدق می کند که دارایی زوجین با توجه به مشترک بودن زندگی آنان، مشترک باشد. بنابراین یکی دیگر از حقوق مالی زوجین در عقد نکاح و پس از طلاق که متأثر از اخلاق اسلامی است، تنصیف دارایی می باشد. تنصیف در لغت به معنی به دو نیم کردن و نزد محاسبان عبارت است از بیرون ساختن نیمی از عدد آمده است. کلمه مزبور در عبارت شرط تنصیف نیز به همین معنا می باشد. در متن شرط مندرج در عقد نامه های رسمی عبارت «تا نصف دارایی» آمده است. این بدان معناست که قاضی در بررسی و اتخاذ تصمیم در این خصوص لزوماً حکم به تنصیف اموال زوج نمی نماید و می توان میزان کمتری از نصف را مورد حکم قرار دهد. به مناسبت استفاده از کلمه دارایی در این بخش شایان ذکر است. توسط برخی از حقوقدانان و فقها این ایراد وارد شده است که از آنجایی که در شرط تنصیف، بناست دارایی زوج تنصیف گردد و دارایی اعم است اعم از دیون و اموال(عابدی و صفوی شاملو، ۱۳۹۳: ۱۶۳) یعنی هم دارایی های مثبت و اموال و هم دارایی های منفی، لازم است زن در بدهی های مرد نیز در همان حدود شریک گردد. ولیکن در پاسخ باید اذعان داشت که مراد از تنصیف دارایی، تنها اموال است چه اینکه در لسان عرف دارایی به دارایی مثبت اطلاق می گردد(دیانی، ۱۳۸۴: ۳۸). نکته شایان توجه در شرط تنصیف اینکه موضوع این شرط بلاعوض می باشد. این شرط برخلاف اجرت المثل است که از بابت آن زن می بایست خدماتی را بدون قصد تبرع در منزل انجام می داده، چه اینکه حسب مفاد شرط تا نصفی از دارایی مرد به صورت بلاعوض به زن منتقل می گردد. بر همین مبنا شرط تنصیف شرطی در برابر خدمات ارائه شده توسط زن به شمار نمی رود. همچنین این شرط را واجد



وصف تنبیهی دانسته اند (عابدی و صفوی شاملو، ۱۳۹۳: ۱۵۵). دیگر اینکه از آنجایی که مبنای این تنصیف توافق طرفین است می توان مقرر مشابیهی نیز به نفع مرد درج نمود بدین شرح که مرد در نیمی از اموال زن در صورت طلاق شریک گردد (جعفری و قیصریان، ۱۳۹۶: ۳۲). در حقوق فرانسه نیز، اشتراک زوجین در دارایی به طور عام پذیرفته شده است. از این رو زوجین در دارایی های منفی نیز تا حدی اشتراک دارند. این موارد شامل دیون ایجاد شده به واسطه پرداخت نفقه و دیون ایجاد شده در دوران ازدواج است، اما دیون ایجاد شده پیش از ازدواج، جزء دارایی های شخصی زوجین قرار می گیرد. چنین اشتراکی که به موجب قانون معین شده و زوجین آن را پذیرفته اند با فوت یا غیبت هر یک از زوجین، طلاق، افتراق جسمانی، افتراق اموال یا تغییر نظام مالی منحل می شود و از آثار طلاق، قابل استناد بودن تاریخ طلاق در خصوص اموال مربوط به اشخاص ثالث است و تعهدات هر یک از زوجین در اموال مشترک پس از تقدیم دادخواست طلاق با قصد تقلب غیرمعتبر است (سادات اسدی، ۱۳۹۰: ۱۰-۹) به طوری که ماده ۲-۲۶۲ قانون مدنی فرانسه عنوان می دارد: «تعهد صورت گرفته توسط یکی از زوجین نسبت به اموال مشترک و انتقال اموال مشترک توسط یکی از زوجین در محدوده ی اختیارات وی که پس از تقدیم دادخواست طلاق صورت گرفته باشد، چنان چه با تقلب نسبت به حقوق همسر دیگر باشد و این امر ثابت شود، باطل اعلام می گردد».

## ۲-۳- مهریه

عرف و فقه اسلامی بر آن است که زوجه را در والاترین ارزش های اخلاقی قرار دهد و حقوقی را برای زوجه در نظر گیرد. در شرع اسلام برای رعایت این نوع اخلاق اسلامی، مهریه را برای ارج نهادن شأن زوجه در نظر داشته است، هر چند این موضوع در حقوق فرانسه وجود ندارد و از درگاه دیگری همچون تنصیف دارایی وارد گردیده است. بنابراین برخلاف حقوق ایران در حقوق فرانسه، مطالبه مهریه وجود ندارد؛ اما در حقوق ایران، برابر ماده ۱۰۸۲ قانون مدنی، به مجرد عقد نکاح، زن مالک مهر می شود و می تواند هر نوع تصرفی که بخواهد در آن بنماید. بنابراین اگر مهر معین باشد، با تحقق نکاح، آن عین به مالکیت زن در می آید و زن حق هر گونه انتفاع و تصرف مالکانه در آن خواهد داشت، چنانکه می تواند آن را بفروشد یا ببخشد یا اجاره دهد. اگر مهر عین کلی باشد، مانند مقداری پول یا طلا، به محض وقوع عقد، شوهر بدهکار آن می گردد و زن می تواند آن را مطالبه کند، مگر اینکه مدت یا اقساطی جهت تأدیه آن منظور شده باشد. ماده ۱۰۸۳ قانون مدنی در این خصوص می گوید: «برای تأدیه تمام یا قسمتی از مهر می توان مدت یا اقساطی قرار داد». هرگاه مهر منفعت یا حق دیگری باشد باز هم با وقوع عقد زن مالک آن می گردد و می تواند در آن تصرفات مالکانه نماید. چون در صورت وقوع طلاق قبل از نزدیکی، نصف مهر به شوهر بر می گردد (ماده ۱۰۹۲) مالکیت زن، نسبت به نصف

مشاع مهر، مالکیت متزلزل است و با تحقق نزدیکی، مستقر (پایدار) می‌شود (صفایی و امامی، ۱۳۸۸: ۱۶۲-۱۶۱).

با توجه به آنچه که عنوان گردید، در حقوق ایران، برخلاف حقوق فرانسه، زن به مجرد عقد، مالک مهر می‌شود و می‌تواند آن را از شوهر مطالبه کند و برای احقاق حق خود به طرق قانونی، مانند رجوع به دادگاه و صدور اجرائیه ثبتی، متوسل گردد. به علاوه قانون به زن حق داده است که تا مهر خود را دریافت نکرده، از تمکین خودداری نماید. این حق معروف به حق حبس است. ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی در این زمینه مقرر می‌دارد: «زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفاء وظایفی که در مقابل شوهر دارد امتناع کند، مشروط بر اینکه مهر او حال باشد و این امتناع مسقط حق نفقه نخواهد بود». طبق این ماده حق حبس مشروط به این است که مهر زن حال، یعنی بدون مدت و قابل وصول به مجرد عقد، باشد. هرگاه مهر مؤجل (مدت دار) باشد، برابر ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی، زن حق حبس ندارد. هرگاه قسمتی از مهر حال و قسمتی مؤجل باشد، حق حبس فقط نسبت به قسمتی که حال است حاصل می‌شود و پس از دریافت این قسمت زن دیگر نمی‌تواند از ایفاء وظایف زناشویی امتناع کند. اگر مهر مؤجل باشد و مدت آن منقضی شود، بدون اینکه شوهر تمکین زن را تقاضا کرده باشد، آیا در این صورت زن می‌تواند از انجام وظایف زناشویی خودداری کند، تا مهر خود را بگیرد؟ بعضی گفته‌اند: مهر مؤجل پس از رسیدن زمان تأدیه در حکم حال است. پس اگر زن قبلاً تمکین نکرده باشد، حق حبس خواهد داشت. لیکن این نظر قابل ایراد است؛ زیرا در صورت مؤجل بودن مهر حق حبس برای زن ایجاد نشده و وضعیت سابق استصحاب می‌شود و موجبی برای پیدایش حق حبس بعد از حال شدن مهر نیست. به علاوه اراده مشترک طرفین براین بوده است که تمکین قبل از تأدیه مهر صورت گیرد و پدید آمدن حق حبس در مسأله مذکور برخلاف اراده زوجین است (لطفی، ۱۳۹۳: ۳۹۸). مضاف بر اینکه چون حق حبس یک قاعده‌ی استثنائی است نباید موارد استفاده از آن را گسترش داد (صفایی و امامی، ۱۳۸۸: ۱۶۲). محدودیت دیگری که برای حق حبس مقرر شده است این است که اگر زن قبل از دریافت مهر از شوهر تمکین کند، حق حبس او ساقط می‌شود و دیگر نمی‌تواند به عنوان عدم تأدیه مهر از انجام وظایف زناشویی خودداری نماید. ماده ۱۰۸۶ قانون مدنی در این زمینه می‌گوید: «اگر زن قبل از اخذ مهر، به اختیار خود، به ایفاء وظایفی که در مقابل شوهر دارد قیام نمود، دیگر نمی‌تواند از حکم ماده قبل استفاده کند. معذک حقی که برای مطالبه مهر دارد ساقط نخواهد شد». مقصود از ایفاء وظایف در مواد ۱۰۸۵ و ۱۰۸۶ چیست؟ ممکن است گفته شود ایفاء وظایف در این دو ماده مطلق است و هریک از وظایف زناشویی (از جمله حسن معاشرت و معاضدت و سکونت در خانه شوهر) را در بر می‌گیرد، پس زن می‌تواند تا مهر به او تسلیم نشده از ایفاء هر یک از این وظایف خودداری نماید. لیکن این تفسیر با فقه

امامیه که مأخذ قانون مدنی در این باب است وفق نمی دهد؛ چه بنا به عقیده فقهای امامیه زن فقط می تواند از نزدیکی با شوهر تا گرفتن مهر خود امتناع نماید (نجفی، بی تا: ۳۱ / ۴۱).

بنابراین می توان گفت مقصود قانونگذار از ایفاء وظایف زناشویی نزدیکی با شوهر و به تعبیر دیگر تمکین خاص است، نه وظایف دیگر. مؤید این نظر آن است که حق حبس در نکاح یک قاعده‌ی استثنائی است و نباید آن را به موارد مشکوک گسترش داد. حق حبس که برای زن شناخته شده اعم است از اینکه شوهر معسر باشد یا ملی توانگر) زیرا ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی مطلق است و فرقی بین این دو مورد نگذاشته است. تاریخ حقوق ما نیز مؤید این نظر است. فقهای امامیه در این زمینه استدلال کرده اند به این که اعسار شوهر، هر چند که مانع مطالبه مهر می شود، لیکن حق حبس زن را که مستفاد از قواعد معاوضه است از بین نمی برد. پس ضعف نظر ابن ادریس که اعسار را مانع امتناع زن از تمکین دانسته واضح است (نجفی، بی تا: ۳۱ / ۴۳-۴۲). به هر حال، برابر ماده ۱۰۸۵، هنگامی که زن با اعمال حق حبس خود از تمکین خودداری می کند، ناشزه محسوب نمی شود و مستحق نفقه خواهد بود و به تعبیر قانون، امتناع زن از ایفاء وظایف زناشویی در مسأله مورد بحث مسقط حق نفقه نخواهد بود (صفایی و امامی، ۱۳۸۸: ۱۶۳-۱۶۲).

مبنای حق حبس این است که نکاح در فقه اسلامی یک عقد معاوضی، یا شبه معاوضی، به شمار آمده و در معاوضات، هر یک از طرفین می تواند از اجرای تعهد خود امتناع کند تا طرف دیگر تعهد خود را انجام دهد (ماده ۳۷۷ قانون مدنی). اگر نکاح یک عقد معاوضی باشد، چنانکه بعضی از فقهای امامیه گفته اند، باید شوهر نیز حق حبس داشته باشد، یعنی بتواند از تسلیم مهر خودداری نماید، تا زن وظایف زناشویی خود را انجام دهد. لیکن قبول این نظر در حقوق جدید خالی از اشکال نیست، چه ما نمی توانیم نکاح را یک معاوضه حقیقیه بدانیم و مسلم است که اگر همه احکام معاوضات را در نکاح جاری بدانیم، از ارزش آن کاسته و بر خلاف روح قانون و عرف عمل کرده ایم. پس حق حبس زوجه در حقوق امروز یک قاعده استثنائی است که به پیروی از فقه امامیه، برای حمایت از حقوق زن، پیش بینی شده و قانون آن را فقط برای زن ذکر کرده و نباید شوهر را در این زمینه به زن قیاس کرد، چرا که تفسیر موسع از یک قاعده استثنائی روا نیست. بعضی از فقهای امامیه هم متمایل به قبول همین نظر هستند: صاحب جواهر در این مسأله می گوید: «بعید نیست در نکاح که یک معاوضه حقیقیه نیست حق حبس اختصاص به زن داشته باشد و در مشابهت آن با معاوضه کافی است که فقط یک طرف دارای چنین حقی باشد».

به هر حال به نظر می رسد که اصولاً نکاح را که یک قرارداد شخصی و هدف اساسی آن شرکت در زندگی است نباید یک قرارداد معاوضی یا حتی شبه معاوضی تلقی کرد و احکام ویژه قراردادهای مالی معوض را درباره آن جاری نمود. بنابراین شناختن حق حبس برای زن در نکاح

- حقی که ویژه قراردادهای مالی معوض است - اساساً در حقوق جدید قابل ایراد است. بعضی از فقهای امامیه هم به حق حبس در نکاح ایراد گرفته و قول به عدم وجود چنین حقی در نکاح و مکلف بودن هر یک از زوجین به ادای وظایف خود را بعید ندانسته اند (مامقانی، ۱۴۰۴: ۲۷۲).

با این حال هرگاه مهر در عقد تعیین نشده باشد، آیا زن می‌تواند تا تعیین مهر و تسلیم آن از انجام وظایف زوجیت امتناع کند؟ بعضی از فقهای امامیه همچون شهید ثانی به این سؤال پاسخ مثبت داده‌اند. از اطلاق ماده ۱۰۸۵ قانون مدنی نیز می‌توان این نظر را استنباط کرد. معهداً در انتقاد از آن گفته شده است که اگر در عقد نکاح، مهر تعیین نشده باشد، دلیلی بر وجود حق حبس نیست؛ چه در این صورت نکاح یک عقد معاوضی به شمار نمی‌آید، تا بتوان حق حبس را که از خصوصیات عقود معاوضی است در آن جاری کرد. این نظر در حقوق جدید هم قابل قبول است. چه حق حبس یک قاعده استثنائی است که نباید آن را به موارد مشکوک گسترش داد؛ وانگهی می‌توان گفت ماده ۱۰۸۵ منصرف به موردی است که مهر در نکاح تعیین شده باشد و مواردی که مهر در عقد تعیین نشده باشد از شمول این ماده خارج است. شرط حال بودن مهر هم دلیل بر آن است که قانونگذار موردی را در نظر داشته که مهر در نکاح تعیین شده باشد. از سویی دیگر هرگاه زن در اثر اکراه از شوهر تمکین نماید، قبل از اینکه مهر خود را دریافت کرده باشد، آیا می‌تواند پس از رفع اکراه از انجام وظایف زناشویی امتناع کند، تا مهر خود را دریافت دارد؟ پاسخ به این سؤال مثبت است، زیرا حق حبس برای زن ایجاد شده و حق با اراده صاحب آن یا به حکم قانون ساقط می‌شود و در مورد اکراه موجهی برای سقوط حق حبس نیست و بقاء حق استصحاب می‌شود. کلمه اختیار در ماده ۱۰۸۶ قانون مدنی نیز مفید همین معنی است. اما اگر شوهر مجبور به تسلیم مهر شود، پس از رفع اکراه نمی‌تواند آن را پس بگیرد، زیرا زن به موجب عقد مالک مهر شده و بیرون آوردن مال از تصرف مالک بدون رضای او مجاز نیست، هر چند که آن را از طریق توسل به اکراه بدست آورده باشد (لطفی، ۱۳۹۳: ۳۸۹).

از طرفی هرگاه زن حاضر به تمکین از شوهر شود ولی شوهر به علتی، مانند مسافرت یا بیماری، با زن نزدیکی نکند، آیا حق حبس ساقط می‌شود، یا زن مادام که نزدیکی واقع نشده می‌تواند حق حبس خود را جهت دریافت مهر اعمال نماید؟ شهید در مسالک بر آن است که تا نزدیکی واقع نشده حق حبس باقی است، اعم از اینکه زن حاضر به تمکین شده باشد، یا نه، زیرا فقط دخول است که حق زن را ساقط می‌کند. لیکن صاحب جواهر این نظر را مورد انتقاد قرار داده می‌گوید: حاضر شدن زن به تمکین در واقع اسقاط حق حبس است و در ادله، سقوط حق معلق به نزدیکی نشده است. این نظر با ظاهر ماده ۱۰۸۶ و نیز با استثنائی بودن قاعده مندرج در ماده و محدودیت قلمرو شمول آن سازگارتر است (صفایی و امامی، ۱۳۸۸: ۱۶۵-۱۶۴). بنابراین اخلاق اسلامی با اخلاق قانونی در هم آمیخته تا برای ارج نهادن جایگاه زن، مهره را با توجه به شرایط

پیش گفته وضع نماید.

## ۲-۴- اجرت المثل

از دیدگاه اخلاقی صحیح نیست که زوجه با توجه به زندگی مشترکی که با زوج آغاز می نماید و پس از مدتی از هم جدا می گردند بدون در نظر داشتن خسارات ایام زندگی مشترکی که با زوج داشته است بدون جبران باقی بماند و از این رو اجرت المثل نهادی اخلاقی و قانونی در این زمینه است. رویه قضایی فرانسه، فعالیت های زن در منزل را در رژیم های افتراق اموال نادیده نگرفته است و جبران آن را با توجه به رویه موجود، اخلاقی و قانونی تلقی کرده است به طوری که احکام صادره از شعبه اول دیوان عالی در امور مدنی در مورخه ۲۴ اکتبر ۱۹۹۵ و ۳ ژوئیه ۱۹۹۶ میلادی بر این مطلب تأکید دارد. یک حقوقدان فرانسوی در سال ۱۹۸۳ میلادی با تحقیقاتی که کرده بود، مشاهده نمود که قضات به منظور توزیع منصفانه اموال زندگی مشترک، از این نوع تصمیمات، استفاده می نمایند. از این رو در حقوق فرانسه مدل های مختلفی از قرارداد مالی ازدواج، وجود دارد که به طور طبیعی حدود اختیارات هر یک از زوجین نسبت به هر مدلی متفاوت می باشد. در نتیجه حتی در بهترین نوع آن هم، اختیارات زن و شوهر، در اداره و تصرف اموال، برابر نمی باشد و اختیارات شوهر، حتی در رژیم جدایی مطلق اموال به خاطر فرض قانونی، مبنی بر رضایت زن نسبت به شوهر برای تصرف در اموالش، بیش از اختیارات زن است. ولیکن از جهت انتخاب قرارداد مالی زوجین، آزادی وسیعی در این زمینه پدید آمده است (Georges & Georges, 1987: 48). یکی از مسائل بحث برانگیز دو دهه ی اخیر مسئله استحقاق زن برای اجرت کارهایی است که در منزل انجام می دهد به عنوان یکی از حقوق مالی وی محسوب شده است. این مسئله ابتدا در سال ۱۳۷۰ در مجلس شورای اسلامی مطرح گردید. در ماده ی واحده ی مقررات مربوط به طلاق این سال که یک سال بعد در مجمع تشخیص مصلحت نظام به تصویب رسید، قانون گذار زن را مستحق اجرت المثل دانست ولی این ماده ی قانونی به شیوه ای تنظیم شد که مطالبه ی چنین حقوقی منوط به رعایت شرایطی گردید. از جمله ی این شرایط عدم وجود شرط در ضمن در خصوص حقوق مالی زوجه (مثل شرط تنصیف دارایی)، عدم تصالح زوجین و نیز عدم خطای زوجه بود. وجود این شرایط این گمان را به ذهن متبادر می ساخت که گویا اگر پای طلاق به میان نیامهد باشد، زن استحقاق چنین اجرتی را ندارد حال آنکه با استناد به شرع و نیز ماده ۳۳۶ قانون مدنی این استحقاق می توانست وجود داشته باشد. بالاخره قانونگذار برای رفع این شبهه در اواخر سال ۱۳۸۵ با اضافه نمودن تبصره ای به ذیل ماده ی فوق چنین حقی را برای زوجه قائل شد. بدیهی است این حق فارغ از این است که پای طلاق به میان آمده باشد یا نه. ماده ی فوق مقرر می دارد: «چنانچه زوجه کارهایی را شرعاً بر عهده ی وی نبوده و عرفاً برای آن کار اجرت المثل باشد به دستور زوج و با عدم قصد تبرع

انجام داده است و برای دادگاه نیز ثابت شود، دادگاه اجرت المثل کارهای انجام گرفته را محاسبه و به پرداخت آن حکم می‌کند.» وفق این ماده مطالبه‌ی اجرت المثل منوط به شرایطی شده است که متذکر می‌شویم:

اولاً و بنا به فرض اولیه استحقاق زن نسبت به اجرت المثل، انجام کار نوعاً مأجور است که زن در منزل شوهر انجام داده است. بنابراین اگر ثابت شود همه‌ی کارهای منزل به عهده‌ی خادم (نوکر یا کلفت) بوده که به هزینه‌ی مرد در خدمت خانواده بوده، یا اینکه اساساً زن در منزل شوهر کاری انجام نداده، طبعاً استحقاقی برای زن متصور نیست.

ثانیاً باید کار نوعاً مأجور باشد. کار نوعاً مأجور دارای دو شرط است: «شرط اول اینکه باید کار مربوط در حیطه‌ی وظایف قانونی زن نبوده باشد؛ زیرا حسب شرع، برخی کارهای منزل مثل نظافت منزل، پختن غذا، شستن لباس و ظروف، دوزندگی و حتی شیر دادن طفل از وظایف قانونی و شرعی زوجه نیست. اما الزام زوج به پرداخت اجرت المثل تنها با این شرط محقق نمی‌گردد بلکه باید، عمل «نوعاً» نیز مأجور باشد. بنابراین اگر به حسب عرف محل، یک نوع تقسیم وظایفی بین زن و مرد شده باشد که زن در منزل کار کند و مرد در بیرون و با هم زندگی را بگذرانند، قانون نمی‌تواند در معارضه با این قاعده عرفی کلیه‌ی هزینه‌های مربوط به زندگی مشترک را به عهده‌ی شوهر بگذارد. عرف قانون نانوشته‌ای است که بر روابط افراد حکومت دارد در اکثریت قریب به اتفاق خانواده‌های ایرانی این تقسیم کار عرفی وجود دارد و زن را از این جهات مستحق چیزی نمی‌دانند. البته، بعد از وضع این قانون باید در این خصوص بین زوجین توافقی صورت بگیرد و از این پس طبق این قانون زن مستحق اجرت المثل کارهای منزل خواهد بود مگر اینکه شرط خلاف شده باشد. ثالثاً اعمالی که انجام داده بنا به امر شوهر و با عدم قصد تبرع بوده باشد. بنابراین اگر عمل نوعاً مأجور را راساً و بدون تقاضای شوهر انجام دهد، استحقاقی ندارد. برخی از قضاات دادگاه خانواده تقاضای شوهر را در امر مطالبه‌ی عمل مفروض می‌پندارند و معتقدند اگر زوجه برای انجام این امور اقدامی انجام ندهد، مورد سؤال و عتاب قرار می‌گیرد و لذا اگر قبل از امر شوهر از روی بیم سؤال و عتاب بعدی عملی انجام دهد، استحقاق اجرت عمل را دارد. این امر در صورتی می‌تواند درست باشد که عتاب بعدی را اماره به امر شوهر بودن عمل تلقی کنیم. اما شرط دیگر استحقاق این است که باید زوجه عمل را به قصد تبرع انجام نداده باشد که برای اثبات آن مشکلاتی وجود دارد. عمده اشکال از این ناحیه است که اثبات عدم تبرع اثبات یک امر قصدی است و امر قصدی نمود خارجی ندارد که به راحتی قابل اثبات باشد بلکه در ما فی الضمیر شخص بوده و فقط از ناحیه‌ی خود وی قابل درک است ( لا یَعْلَمُ اِلَّا مِنْ قِبَلِهَا). اشکال دوم این است که این امر، اثبات یک امر عدمی است نه به طور مستقل بلکه فقط به کمک امر وجودی قابل اثبات است. در تبصره‌ی این ماده به خلاف

خود ماده ی ۳۳۶ قانون مدنی، عدم تبرع مفروض نیست و بنا به نص ماده که می گوید «و با عدم قصد تبرع» باید به اثبات برسد که اثبات آن با مشکلات فوق الذکر مواجه است (کاتوزیان، ۱۳۵۷: ۲۵۴-۲۵۳). به هر حال به نظر می رسد باید در مورد اثبات عدم قصد تبرع به امارت و قرائن توجه کرد یعنی با قیام اماره ی تبرع، نوبت به اصل عدم تبرع نمی رسد اگر زوجین در مدتی که از ناحیه ی زوجه مطالبه ی اجرت المثل می شود، زندگی مسالمت آمیزی داشته باشند، نمی توان با تمسک به اصل عدم تبرع زن را مستحق چیزی دانست؛ زیرا داشتن زندگی مسالمت آمیز اماره تبرعی بودن عمل می تواند تلقی گردد» (کاتوزیان، ۱۳۵۷: ۲۰۱-۱۹۹). بر اساس مقررات پرداخت اجرت المثل و نحله، این حقوق مالی جز حقوق زنان در زمان طلاق عنوان شده است که با شرایط خاصی به زن تعلق می گیرد. شرایط تعلق اجرت المثل به زنان مطابق ماده ۳۳۶ قانون مدنی است و مطابق ماده ۳۲ قانون حمایت از خانواده، نحله به زوجه تعلق می گیرد. اگر زن امورات روزمره ی منزل را انجام دهد و زوج بنا به دلایلی بخواهد وی را طلاق دهد به زوجه اجرت المثل تعلق می گیرد و نحله هم بخشی از طرف زوج است که در مقابل آن عوضی قرار ندارد و در زمانی به زوجه تعلق می گیرد که اجرت المثل داده نشده باشد و در زمان طلاق شایسته است به زوجه پرداخت گردد (سادات موسوی، ۱۳۹۶: ۱).

## ۲-۵- ارث

قرآن و تعالیم اسلامی، به کرات اخلاق را در آموزه های خود، سرمشق تمام حقوق و تکالیف انسان ها عنوان می داشتند؛ برای مثال تقسیم اموال بارها در آیات و روایات مورد اشاره قرار گرفته و تقسیم اموال متوفی را با رعایت اخلاق مورد پذیرش قرار داده است. در نظام های عمده حقوقی و به ویژه قطب های حقوقی غرب از قبیل حقوق فرانسه، انگلیس، امریکا، آلمان و غیره به دلیل وجود رژیم حقوقی برابر در ارث زن و مرد و متاثر بودن احوال شخصیه از مقررات مذهبی در عموم نظام های حقوقی و هماهنگ بودن قواعد ارث مسیحیت با تحولات دوران معاصر در حقوق زنان شاهد اختلاف بر جنسیت در تقسیم ارثیه نیستیم

(Cf. Code civil (de français) Art. 745-767, 2002: 668-676)

و کسانی که از تحولات اصلاحی حقوق زنان در این نظام ها گزارش داده اند، به وجود تفاوت های مبتنی بر جنسیت، در ارث زن و مرد اشاره ای نکرده اند (سعدون، ۱۳۷۹: ۱۲).

قانون مدنی فرانسه دلیل بر ارث بردن را بیشتر بر اساس علقه و رابطه ی ژنتیکی افراد با یکدیگر می داند؛ به نحوی که علقه ی زوجیت را به کلی از طبقات چهارگانه ی ارث در حقوق فرانسه خارج کرده و آن را براساس محبت و علاقه ی قلبی بنا نهاده است (اگر شوهر زنش را دوست بدارد، برایش ارثی معین می کند و زن نسبت به شوهر) (زحمتکش و موسوی، ۱۳۹۹: ۸۲).

در حقوق فرانسه، سه عامل طبقه، جهت و درجه‌ی وضعیت ارث را تنظیم می‌کنند. بر اساس ماده‌ی ۷۳۱ قانون مدنی این کشور، وراثت سه طبقه هستند: طبقه‌ی نخست، شامل فرزندان و اولاد ایشان تا هر قدر که پایین بروند، طبقه‌ی دوم دربرگیرنده‌ی خویشاوندان عمودی صعودی، یعنی پدر و مادر و اجداد و طبقه‌ی سوم شامل خویشاوندان در خط اطراف. هریک از خویشاوندان این طبقات، به ترتیب مقدم بر خویشاوندان طبقه‌ی بعدی و حاجب ایشان هستند، اما استثنائاتی هم بر این امر وارد است. همچنین طبق مقررات موضوعه‌ی جدید، خویشاوندان در خط اطراف، در صورت وجود همسر بازمانده از ارث ممنوع خواهد بود (شهیدی، ۱۳۹۰: ۳۰). به استناد ماده ۹۴۰ و ۱۰۷۷ قانون مدنی شرط توارث میان زوجین، دائمی بودن عقد نکاح است. در نکاح منقطع هیچ یک از زوجین از دیگری ارث نمی‌برد. در مورد این شروط ذکر چند نکته حائز اهمیت است: «الف) به حکم ماده‌ی ۹۴۳ قانون مدنی اگر مردی همسر خود را طلاق رجعی بدهد، هر یک از زوجین که در ایام عده بمیرد، دیگری از او ارث می‌برد. به استناد ماده‌ی ۱۱۵۰ قانون مدنی عده عبارت است از مدتی که تا انقضای آن، زنی که عقد نکاح او منحل شده است، نمی‌تواند با مرد دیگر ازدواج کند. لیکن نباید حکم مذکور در ماده‌ی ۹۴۳ را، استثنائی بر شرط وجود پیمان زناشویی در زمان فوت همسر دانست؛ چرا که به استناد بند ۲ ماده‌ی ۸ قانون امور حسبی، زوج‌های که در ایام عده‌ی طلاق رجعی به سر می‌برد در حکم زوجه است. مسلماً نتیجه‌ی چنین حکمی این است که آثار عقد نکاح، مانند نفقه‌ی زوجه و توارث میان زوجین و غیره، در این ایام جاری خواهد بود (امامی، ۱۳۸۳: ۱۷۵/۳). ب) به حکم ماده‌ی ۹۴۴ قانون مدنی اگر شوهر در حال مریضی زن خود را طلاق دهد و ظرف یک سال از تاریخ طلاق به همان مرض بمیرد، زن، مشروط بر اینکه ازدواج نکرده باشد از متوفی ارث می‌برد، اگر چه طلاق بائن (غیر قابل رجوع) باشد. برخی حقوقدانان دلیل چنین حکمی را، عدم تاثیر این طلاق در ارث، به‌دلیل حرمت یا کراهت طلاق در واپسین بیماری می‌دانند. برخی نیز مبنای این حکم را جلوگیری از محروم ساختن زن از ارث، در آخرین روزهای زندگی شوهر می‌دانند. ج) به حکم ماده‌ی ۹۴۵ قانون مدنی اگر مردی در حال مریضی زنی را به عقد خود در آورد و در همان مرض بمیرد، زن به شرطی ارث می‌برد که میان آنها آمیزش صورت گرفته باشد. علیرغم اینکه نزدیکی شرط تحقق ارث بین زوجین نمی‌باشد، قانونگذار در این مورد خاص، چنین شرطی پیش بینی نموده است. علت چنین حکمی این است که قانونگذار خواسته احتمال وجود انگیزه‌ی اضرار به وراثت را، از سوی مورث از بین ببرد. بدین توضیح که آمیزش با زن را، دلیل واقعی بودن نیاز شوهر، به داشتن همسر و نداشتن انگیزه‌ی اضرار به سایر ورثه فرض کرده است» (وردی زاده و دیگران، ۱۳۹۶: ۴-۵). به طور کلی در حقوق فرانسه خسارات وارد بر زیان دیده، با فوت شخص اخیر، علی‌الاطلاق، قابل انتقال به ورثه است، هرچند مورث در زمان حیات خود، آن را مطالبه



نکرده باشد (Mazeaud et al., 1998: 705). به طور کلی رعایت اخلاق در تقسیم ارث نه تنها در مقررات قانونی با توجه به شرایط و آثاری که قانونگذار مورد نظر داشته است مورد توجه قرار گرفته است بلکه در آموزه های دینی نیز بدان توجه شده است به طوری که عرف و رویه قضایی فرانسه نیز در موازین قانونی خود، اخلاق حسنه را به عنوان برقرار کننده نظم عمومی در نظر داشته است و مقررات موجود حاکی از این قضیه است.

### نتیجه گیری

حقوق مالی زوجین یکی از مهمترین مباحث حقوق خانواده و آموزه های اخلاقی است که دارای مصادیق مختلفی می باشد و هر مصداق آن دارای شرایط و آثاری است که در پژوهش حاضر مورد مطالعه قرار گرفت. نتیجتاً عنوان گردید حقوق مالی و دارایی زوجین در حقوق ایران و فرانسه با توجه به مبنا و منشأ اخلاقی آن متفاوت است و مبنای حقوق مالی زوجین در حقوق ایران منشأ فقهی و حقوقی دارد و این موضوع در حقوق فرانسه بر گرفته از رویه قضایی است که این دو حقوق نوشته در راستای آموزه های اخلاقی و عرف اخلاقی اقدام به وضع مقرره های مرتبط نموده اند. برای مثال مباحث ارث پس از طلاق در حقوق ایران بر گرفته از آیات قرآنی و متون فقهی است و این موضوع در حقوق فرانسه، اتخاذ شده از نظریات دکترین حقوقی و رویه قضایی است. برخی حقوق مالی همچون مهریه در حقوق فرانسه وجود ندارد و به جای آن به موضوع اجرت المثل و تنصیف دارایی، بیش از حقوق ایران پرداخته شده است. در حقوق ایران، نفقه، اجرت المثل، مهریه و تنصیف دارایی در شرایطی که قانونگذار عنوان نموده است، پس از طلاق به زوجه تعلق می گیرد و در حقوق فرانسه نیز به جز مهریه، مابقی مصادیق حقوق مالی قابل دریافت است. البته نمی بایست از دیگر حقوق مالی زوجه همچون استرداد جهیزیه قافل شد که در حقوق ایران این مورد نیز قابل دریافت است. البته استرداد جهیزیه در بین اهل سنت و اهل تشیع حکم متفاوتی دارد و برخی اقلام بزرگ و کوچک جهیزیه دارای مالکیت متفاوت است. بنابراین حقوق مالی و دارایی زوجین در حقوق ایران و فرانسه با توجه به مبنای اخلاقی متفاوت آن دارای احکام مختلفی است به طوری که در هر دو حقوق نوشته به موضوع اخلاق توجه ویژه ای گردیده است و با توجه به گستره ی مفهوم اخلاق می توان عنوان نمود که وضع قوانین و مقررات موجود، در راستای اخلاق حسنه و برقراری نظم عمومی است.

## فهرست منابع

### (۱) فارسی

#### الف: کتب

۱. امامی، سید حسن، ۱۳۶۶، حقوق مدنی (خانواده)، تهران، انتشارات اسلامی، ج ۵.
۲. امامی، سید حسن، ۱۳۸۳، حقوق مدنی، انتشارات اسلامی، ج ۳.
۳. امیر محمدی، محمد رضا، ۱۳۸۸، حقوق مدنی (نظام مالی خانواده)، تهران، میزان.
۴. تریز، عبدالرشید، ۱۳۸۵، طلاق از دیدگاه اسلام، تهران، نشر احسان.
۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۸۶، الفارق، تهران، گنج دانش، ج ۳.
۶. جلالی، سید مهدی، ۱۳۸۸، اختیار زوجه در طلاق در حقوق ایران با مطالعه‌ی تطبیقی، تهران، خرسندی.
۷. سعدون، نای بن، ۱۳۷۹، حقوق زن از آغاز تا امروز، مترجم گیتی خورسند، تهران، کویر.
۸. شهیدی، مهدی، ۱۳۹۰، ارث، تهران، مجد.
۹. صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله، ۱۳۸۴، حقوق خانواده، تهران، دانشگاه تهران، ج ۱.
۱۰. صفایی، سید حسین؛ امامی، اسدالله، ۱۳۸۸، مختصر حقوق خانواده، تهران، میزان.
۱۱. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۷۱، حقوق مدنی خانواده، تهران، انتشار، ج ۱.
۱۲. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۲، قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی، تهران، میزان.
۱۳. کاتوزیان، ناصر، ۱۳۵۷، حقوق خانواده، تهران، دانشگاه تهران.
۱۴. لطفی، اسدالله، ۱۳۹۳، حقوق خانواده، تهران، خرسندی.
۱۵. لطفی، اسدالله، ۱۳۸۷، مباحث حقوقی شرح لمعه، تهران، مجد.
۱۶. محقق داماد، سید مصطفی، ۱۳۷۶، حقوق خانواده، تهران، انتشارات علوم اسلامی.

#### ب: مقالات

۱. احمدی، قاسم؛ احمدی، سلمان، ۱۳۹۴، بررسی تطبیقی طلاق در ایران و فرانسه، کنفرانس ملی چارسوی علوم انسانی.
۲. جعفری، سوده؛ قیصریان، فرزاد، ۱۳۹۶، شرط تنصیف دارایی های زوج، راهکاری جهت حفظ حقوق مالی زنان، تهران، پژوهشنامه زنان، س ۸، ش ۲.
۳. حیدری، حسن، حاجتی، منیژه؛ ابراهیمی نسب، یوسف، ۱۳۹۰، نفقه ی زن در حقوق ایران، فرانسه و سوئد، نشریه علمی زن و فرهنگ، س ۲، ش ۷.

۴. دیانی، عبد الرسول، ۱۳۸۴، شرط تنصیف دارایی در عقد نکاح در صورت انحلال آن، تهران، مجله دادرسی، ش ۵۳.
۵. زحمتکش، منوچهر؛ موسوی، سید صادق، ۱۳۹۹، بررسی تطبیقی طبقات ارث در فقه شیعه، اهل سنت و حقوق فرانسه با رویکردی بر دیدگاه امام خمینی، تهران، پژوهشنامه متین، س ۲۲، ش ۸۶.
۶. سادات اسدی، لیلا، ۱۳۹۰، بررسی تطبیقی معاضدت های مالی حین طلاق و پس از آن، ندای صادق، س ۱۶، ش ۵۴.
۷. سادات موسوی، مریم، ۱۳۹۶، نحله و اجرت المثل از منظر فقه و حقوق ایران، چهارمین کنفرانس جهانی و اولین کنفرانس ملی پژوهش های نوین ایران و جهان در مدیریت، اقتصاد و حسابداری و علوم انسانی.
۸. عابدی، محمد، صفوی شاملو، حسین، ۱۳۹۳، تحلیلی فقهی و حقوقی اوصاف و وضعیت شرط تنصیف اموال زوج، تهران، مطالعات فقه و حقوق اسلامی، ش ۱۰.
۹. وردی زاده، حمیدالله؛ قریشی، سید مهدی؛ قریشی، سید مهدی، ۱۳۹۶، ارث زوجه در فقه امامیه و حقوق ایران، دومین همایش بین المللی و چهارمین همایش ملی پژوهش های مدیریت و علوم انسانی.

## (۲) عربی

۱. ابن قدامه، عبدالرحمن، بی تا، الشرح الکبیر، بیروت، دارالکتب العربیه، ج ۹.
۲. مامقانی، عبدالله، ۱۴۰۴ ه.ق، مناهج المتقین، قم، مؤسسه آل البيت (ع).
۳. محقق قمی، میرزا ابوالقاسم ۱۳۷۱ ه.ق، جامع الشتاب، تهران، کیهان.
۴. نجفی، محمد حسن، بی تا، جواهر الکلام، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی، ج ۳۱.

## (۳) خارجی

1. Cf.Code civil (de francais) Art. 745-767 (DALLOZ, 110 e edition, 2002).
2. Georges, Hubrecht & Georges, Vermell, 1987, Droit civil, Sirey 14e edition.
3. Malaurie, Philippe, Aynès, Laurent (1989). Cours de droits civile: La famille, 2em éd, Editions Cujas.
4. Mazeaud, Henri, Mazeaud, Léon, Mazeaud, Jean, Chabas, François (1998). Obligations: Théorie générale, Montchrestien, Paris.



شرویش گاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی