

حقوق و تکالیف زوجین در فقه و حقوق ایران و

تطبیق آن با حقوق انگلیس

دکتر ثمین عباسی

استادیار دانشگاه پیام نور

عباسی، ثمین، -۱۳۵۹.
حقوق و تکالیف زوجین در فقه و حقوق ایران و تطبیق آن با حقوق انگلیس/ثمین عباسی.
تهران: آرمان نگار، ۱۳۹۵.

۲۷۲ ص.

شابک: 978-600-6604-81-7

موضوع: حقوق خانواده -- ایران

Domestic relations -- Iran: موضوع

موضوع: حقوق خانواده -- انگلستان

Domestic relations -- England: موضوع

موضوع: زناشویی -- قوانین و مقررات -- ایران

Marriage law -- Iran: موضوع

موضوع: حقوق تطبیقی

Comparative law: موضوع

زده بند: ۳۴۶/۵۵۰۱۵

رده بندی کتبی: ۱۳۹۵ ح ۷/ع ۲/ KMH۵۴۰

شماره کتابخانه ملی: ۴۵۶۶۳۱۱

حقوق و تکالیف زوجین در فقه و حقوق ایران و تطبیق آن با حقوق انگلیس

مؤلف: دکتر ثمین عباسی

ناشر: آرمان نگار

چاپخانه: چاپ مهارت

شمارگان: ۱۰۰۰ جلد

نوبت چاپ: اول - ۱۳۹۵

قیمت: ۳۰۰۰۰ تومان

شابک: ۹۷۸-۶۰۰-۶۶۰۴-۸۱-۷

فهرست مطالب

۱۱	 مقدمه
۱۷	 فصل نخست: کلیات
۱۷	 مبحث نخست- تعاریف و مصادیق تاریخی حقوق و تکالیف زوجین در فقه و حقوق ایران
۱۷	 بند نخست- تعاریف
۲۶	 بند دوم- سابقه تاریخی حقوق و تکالیف زوجین
۳۸	 مبحث دوم- کلیات و سابقه تاریخی حقوق و تکالیف زوجین در حقوق انگلیس
۳۹	 بند نخست- کلیات
۴۶	 بند دوم- سابقه تاریخی حقوق و تکالیف زوجین در حقوق انگلیس
۵۱	 یافته‌های فصل نخست
۵۳	 فصل دوم: حقوق و تکالیف مالی زوجین
۵۳	 مبحث نخست- نظام مالی حاکم بر حقوق و تکالیف زوجین
۵۳	 بند اول- مفهوم و اقسام نظام مالی حاکم بر زوجین
۵۷	 بند دوم- نظام مالی حاکم بر حقوق و تکالیف زوجین در حقوق ایران
۵۷	 الف- نظام مالی قراردادی
۵۹	 ب- نظام مالی قانونی
۶۰	 بند سوم- انواع نظام مالی و نظام مالی حاکم بر حقوق و تکالیف زوجین در حقوق انگلیس
۷۴	 مبحث دوم- مهر در حقوق ایران، فقه امامیه و فقه اهل سنت

بند نخست - انواع مهر و میزان آن	۷۵
بند دوم - تتمیم قدرت خرید در مهریه‌های ریالی	۸۸
بند سوم - حق حبس ناشی از عدم تأدیه مهر	۹۱
مبحث سوم - نفقه زوجه	۹۹
بند نخست - نفقه زوجه در حقوق ایران	۱۰۰
بند دوم - نفقه زوجه در فقه امامیه	۱۱۰
بند سوم - نفقه زوجه در فقه اهل سنت	۱۱۹
بند چهارم - نفقه زن و شوهر در حقوق انگلیس	۱۲۸
مبحث چهارم - ارث زوج و زوجه در حقوق ایران، فقه و حقوق انگلیس	۱۳۶
بند نخست - ارث زوج و زوجه در حقوق ایران	۱۳۶
بند دوم - ارث زوج و زوجه در فقه امامیه	۱۴۶
بند سوم - ارث زوج و زوجه در فقه اهل سنت	۱۴۹
بند چهارم - ارث زوج و زوجه در حقوق انگلیس	۱۵۶
مبحث پنجم - تعدیل دارایی ایام زوجیت در حقوق ایران و انگلیس	۱۶۴
بند اول - تعدیل دارایی ایام زوجیت در حقوق ایران	۱۶۴
بند دوم - تعدیل دارایی ایام زوجیت در حقوق انگلیس	۱۷۳
یافته‌های فصل دوم	۱۷۵
فصل سوم: حقوق و تکالیف غیرمالی زوجین	۱۸۷
مبحث نخست - حقوق و تکالیف مشترک زوجین	۱۸۷
بند نخست - حسن معاشرت در فقه، حقوق ایران و انگلیس	۱۸۷
بند دوم - معاضدت در حقوق ایران و انگلیس	۱۸۹
بند سوم - وفاداری در حقوق ایران و انگلیس	۱۹۱
بند چهارم - حضانت طفل در فقه، حقوق ایران و انگلیس	۱۹۳
مبحث دوم - حقوق و تکالیف زوج (ریاست شوهر بر خانواده)	۲۴۱
بند نخست - مفهوم و مبنای قانونی آن	۲۴۱
بند دوم - آثار ریاست شوهر بر خانواده	۲۴۲

۹ حقوق و تکالیف زوجین در فقه و حقوق ایران

۲۴۷ مبحث سوم- حقوق و تکالیف زوجه

۲۴۷ بند اول- تمکین

۲۵۱ بند دوم- تابعیت زن شوهردار در حقوق ایران و انگلیس

۲۵۵ یافته‌های فصل سوم

۲۵۹ یافته‌های کلی کتاب

۲۶۳ فهرست منابع

۲۶۳ الف- کتاب

۲۶۳ ۱- فارسی

۲۶۶ ۲- عربی

۲۶۹ ۳- لاتین

۲۷۱ ب- پایان‌نامه‌ها

۲۷۱ ج- مقالات

۲۷۱ د- قوانین

۲۷۱ ۱- قوانین ایران

۲۷۲ ۲- قوانین انگلیس

مقدمه

خانواده همزاد خاست بشر است. در هیچ دوره‌ای از تاریخ، انسانها به صورت انفرادی زندگی نمی‌کرده‌اند بلکه آنها از بسو خلقت، به صورت جمعی می‌زیسته‌اند و اولین جامعه انسانی را خانواده تشکیل می‌داده است. به طور طبیعی وقتی که دو یا چند نفر با هم، واحد مشترکی برای زندگی تشکیل می‌دهند، مسأله تقسیم کار و عسب استاوردها در بین آنها مطرح می‌شود.

نظام مالی و غیرمالی خانواده، تابعی است از نوع نگرش جوامع گوناگون، دین و مذهب، عرف و عادت و قانون جوامع به رابطه عناصر خانواده با یکدیگر. به عنوان مثال در جوامع مردسالاری، مانند جزایر تروبریاند¹ در شمال شرقی استرالیا - مولا² مرد از امتیاز مالی بیشتری برخوردار است و تکلیف مالی خانواده هم بر عهده اوست، و در بعضی موارد زن به دور کلی از حق مالکیت محروم است و خود مملوک مرد است. مردمان جزایر فوق‌الذکر مردمانی بدو هستند که از راه کشاورزی و دامپروری زندگی می‌کنند. در این جزایر، مالکیت خانه و درختان و زمین منحصر به مردان تعلق دارد و خویشاوندان مذکر، مسؤولیت امور اقتصادی خویشاوندان مؤنث خود را بر عهده دارند. اما در جوامعی که قائل به تساوی زن و مرد هستند هر یک از آن دو به همان میزان که از حقوق مالی برخوردار است، تکالیف مالی نیز به عهده او قرار می‌گیرد. نگاه مختصری به تاریخ و تحولات حقوق خانواده ما را با این اختلاف نگرش‌ها بیشتر آشنا می‌سازد.

گفته می‌شود که بشر ابتدا در وضعیت بی‌قانونی و بی‌بند و باری زندگی می‌کرده است. رابطه مرد و زن فقط رابطه دو جنس مخالف بوده است و مردان در قبال زنانی که با آنها رابطه جنسی برقرار می‌کردند و

1. Trobriand

2. Joseph, Kirk Folson, Family and Democratic Society, p8.

همچنین در قبال فرزندان که ثمره این رابطه بودند هیچ گونه تعهدی نداشتند؛ و به همین دلیل، فقط در دامن مهر مادر، بزرگ می‌شدند که خود این امر باعث شده که در رابطه فرزندان، مادر حاکم باشد و در نتیجه، سیستم مادرسالاری پا گرفته و رفته رفته با پیشرفت تمدن بشری سیستم زن سالاری بر جامعه ابتدائی حاکم شود. نتیجه طبیعی این امر گردش نظام خانواده حول محور زن است.

با ظهور اسلام، زن ارزش واقعی خود را پیدا نمود و اسلام علاوه بر این که استقلال مالی وی را به رسمیت شناخت و در تأمین هزینه‌های مالی خانواده هیچ گونه تکلیفی بر عهده‌ی وی قرار نداد بلکه حمایت‌های مالی و غیر مالی متعددی را برای اثبات ارزش واقعی زن قرار داد.

خداوند انسان را با کمال طلب و مشتاق تحول آفریده است. به خاطر همین خصوصیت پویایی است که برخلاف دیگر حیوانات، شیوه زندگی انسان از بدو خلقت تا کنون، هر روز متفاوت از دیروز بوده است. این تغییرات و تحولات، خصر به زندگی مادی بشر نیست. بلکه انسانها از نظر نگرش، روابط اجتماعی، باورها و ... نیز همیشه در حال تحول هستند. انتظارات بشر امروزی از زندگی، با انتظارات بشر هزاره‌ها، حتی سده‌های گذشته، متفاوت است.

نگاه بشر امروزی به روابط اجتماعی و خانوادگی با نگاه بشر نخستین متفاوت است. این تغییر شیوه زندگی و تحول اندیشه‌ها و نگرشها نسبت به روابط انسانها با یکدیگر، اقتضا می‌کند که قانون حاکم بر این روابط، همپای تحولات فکری، اقتصادی، صنعتی و اجتماعی، متحول شود. نمی‌توان پذیرفت که جامعه هر روز در حال تحول باشد، اما قوانین حاکم بر آن ازلی و ابدی باشند.

هدف حقوق، تنظیم روابط اجتماعی اشخاص با یکدیگر است. متن تحت تأثیر عوامل محیطی، اقتصادی، فرهنگی، مذهبی و تاریخی، هنجارها و ناهنجارها را تعیین و آنها را نظام‌مند کرده و برای تخلف از این مقررات، ضمانت اجرا تعیین می‌کند.

البته باید پذیرفت که اینطور نیست که قوانین در یک جامعه به خوبی کارایی داشته‌است، لزوماً در جوامع دیگر نیز کارایی خواهد داشت. هر بیمار با توجه به واکنش‌های او در قبال داروها، نیازمند نسخه جداگانه‌ای است. همچنین قوانینی که در یک مقطع زمانی کارساز بوده است، لزوماً نمی‌تواند در مقاطع زمانی دیگر هم کارساز باشد؛ چون هر جامعه‌ای که در ظرف زمانی خاصی قرار دارد، غیر از جوامعی است که در ظرفهای زمانی دیگر قرار دارند.

در نظام حقوقی کشورهای مورد مطالعه، اعم از حقوق کشور انگلیس و ایران، این تحول حقوقی کاملاً مشهود است. این تحول در حقوق کشورهای غربی به مراتب سریعتر و محسوستر است. علت آن این است که:

۱. حقوق حاکم بر روابط مالی خانواده در کشورهای غربی تا قرن نوزدهم میلادی بسیار ابتدائی و تبعیض آمیز بوده است که همین نابرابری و تبعیض آمیز بودن، باعث شد که در زمینه حقوق خانواده، حرکت‌های طوفان گونه‌ای به وجود آمده و پایه‌های نظام موجود را در زمانی نه چندان طولانی متزلزل و قلع کند.

۲. چون کشورهای غربی بعد از قرون وسطی و شروع رنسانس، وابستگی خود را به مذهب، کاملاً از بین بردند و هیچ قید و بند و اصول مذهبی، آن گونه که خود می‌اندیشیدند و نیکو می‌پنداشتند، مانع از حرکت و عمل نکردند؛ بر سر راه خود برای تغییر قوانین نمی‌یافتند و کاملاً مطلق‌العنان و بریده از گذشته حقوقی خود، قوانین را تغییر دادند.

ولی وضعیت حقوق خانواده در کشورهای اسلامی کاملاً متفاوت بود:

۱. قوانین حاکم بر روابط مالی خانواده در شریعت اسلام در مقایسه با قوانین حاکم بر نظام مالی خانواده در کشورهای غربی، قوانین عدالتی و عادلانه‌ای بودند. به گونه‌ای که جوامع اسلامی از داشتن این قوانین کاملاً احساس خشنودی کرده و چیزی را که غربی‌ها در پی به دست آوردن آن بودند، آنها در دامن خود داشتند.

۲. در سده‌های اخیر، در پی تحولات ناگهانی جوامع که ناشی از انقلاب صنعتی اروپا، رخ داد، در کشورهای اسلامی نیز این احساس به وجود آمد که برای برطرف کردن این نیازها، نیازمند اصلاح است. اما چون قوانین یاد شده برگرفته از شریعت الهی است، تغییر این قوانین نیاز به ظرافت و احتیاط زیادی داشت تا مبدا که اصلاح قانون، باعث مغایرت آن با شرع شود.

با این وجود کشورهای اسلامی (از جمله کشور ما) نیز از این تحولات حقوقی باز نمانده و هر کشوری به اقتضای شرایط خود، سعی کرده است که قوانین حاکم بر نظام خانواده را تا حدودی با شرایط کنونی جامعه خود و هنجارهای بین‌المللی خود تطبیق دهد.

به نظر می‌رسد مقررات راجع به نظام خانواده در سیستم حقوقی ما در مقایسه با نظام دیگر مورد مطالعه، دارای نقاط قوت زیاد و نقاط ضعف کمی می‌باشد. لذا قانونگذار باید با مطالعه شرایط کنونی

جامعه، ضمن پابندی به اصول مذهبی و رعایت اصل چهارم قانون اساسی، با اصلاح برخی از مقررات، قوانین را با هنجارهای کنونی جامعه (تا جائیکه تعارضی با شریعت نداشته باشد) تطبیق دهد.

برخی از احکام که در فقه اسلامی آمده است، مبنی بر نص و یا هر دلیل قطعی دیگری نیست؛ بلکه ناشی از اجتهاد و استنباط فقهاء است. بدیهی است که شرایط زمانی و مکانی بر اجتهاد فقهاء تأثیر می گذاشته است و حکمی را مطابق با مقتضیات زمان خود استنباط می کرده اند. به همین دلیل اینگونه احکام معمولاً در میان فقهاء همان زمان نیز مخالفانی هم دارد.

برای مثال، در خصوص اینکه زن از زمین متعلق به شوهر خود، ارث نمی برد، نص متقن و اتفاق نظری بین فقهاء وجود ندارد، اما راجع به اینکه ارث زن نصف ارث مرد است، چون نصی شرعی (کتاب) وجود دارد، نمیتوان حکمی مغایر آن وضع کرد، مگر اینکه شرایط جامعه به گونه ای باشد که اقتضای عمل به حکم ثانوی کند، که چنین چیزی تا حدی بعید است). در سیستم قانونگذاری ما، این اقتضاء را، مجمع تشخیص مصلحت نظام، تشخیص می دهد.

شهید مطهری می گوید:

«قوانین اسلامی به اصطلاح امروز در این است که آسمانی است، زمینی است، یعنی بر اساس مصالح و مفاسد موجود در زندگی بشر است؛ به این جهت که جنبه رموز و صد در صد مخفی و رمزی ندارد که بگوید «حکم خدا به این حرفها بستگی ندارد، خدا قاضی وضع کرده و خودش از رمزش آگاه است که یا به جسم شما مربوط است یا به روح شما؛ به اخلاق شما، به ارتباط اجتماعی شما، به همین مسائل مربوط است؛ یعنی یک امور به اصطلاح مرموزی که عقل بشر هیچ به آن نرسیده باشد نیست.»^۱

ایشان قوانین اسلام را غیرقابل نسخ می داند اما قابل تغییر. وی معتقد است که احکام منصوص اسلام نیز با استفاده از «قاعده تراحم» قابل تغییر است. اما برای اجرای قاعده تراحم، فقیه باید بر شرایط جامعه خود کاملاً احاطه داشته باشد، تا تشخیص دهد که آیا اجرای این حکم منصوص، منسده ای به بار می آورد یا خیر؟ اگر تشخیص داد که اجرای این حکم منصوص ایجاد مفسده می کند، آنگاه بین دو حکم، تراحم به وجود می آید، یکی وجوب اجرای حکم منصوص، چون نص است و دیگر حرمت اجرای همان حکم منصوص، چون ایجاد مفسده می کند. در تراحم بین این دو حکم باید آنکه اهمیت آن بیشتر است اجراء شود. اگر جلوگیری از مفسده ای که اجرای آن حکم در پی دارد، مهم تر از اجرای آن حکم باشد، باید از اجرای آن حکم جلوگیری کرد.

دانش خانواده باید در تنظیم مقررات مربوط به خانواده، دو موضوع مهم را مورد لحاظ قرار دهد.

اول اینکه، مقررات به گونه‌ای تنظیم شود که با باورهای مذهبی، تاریخی، اجتماعی و شرایط اقتصادی، روانی و جسمانی اعضا، هماهنگی داشته باشد؛ به گونه‌ای که باید حقوق و تکالیف هر یک از اعضا با توجه به موارد فوق تعیین، و توازن میان حق و تکلیف رعایت شود.

اگر برخی از اعضا، احساس کنند که مقررات موجود، حقوق آنها را نادیده گرفته و یا به صورت تبعیض آمیز تنظیم شده‌اند زمینه نافرمانی در آنها به وجود آمده یا سرکشی و طغیان می‌کنند و یا دچار انزوا و نومی‌دی شده و به انفعال و بی‌تفاوتی کشیده خواهند شد. از سوی دیگر آنان که از نظر حقوقی در موقعیت نامناسب قرار گرفته‌اند، بعضاً از این برتری قانونی خود سوء استفاده کرده و حقوق دیگر اعضای خانواده را پایمال خواهند کرد. بنابراین نحوه تنظیم مقررات در پیشگیری از بروز مشکلات خانوادگی اثر به سزائی دارد.

دوم اینکه، مقررات باید به گونه‌ای تنظیم شود که در موارد بروز اختلاف، به بهترین وجه، فصل خصومت کرده و ماده نزاع را حل کند. مقررات باید قاطع باشد و قابلیت اجرایی آسانی داشته باشد و راه سوء استفاده از قانون و گریز از تکالیف را برای افراد بدخواه و نافرمان ببندد. به عبارت دیگر جنبه درمانی مقررات باید قاطع باشد و در کوتاه مدت از آن به صورت قاطع و درست رفع خصومت کند.