

۱۵۷۳۴۴۹

حقوق زوجه در فقه و حقوق موضوعه

تألیف

جواد کلهری

شاپک: ۹۷۸-۶۰۰-۸۲۵۶-۸۱-۶

شماره کتابشناسی ملی: ۴۸۳۷۶۵۳

فهرست مطالب

ط	مقدمه
۱	بخش اول: حقوق مالی زوجه
۳	فصل اول: نفقه
۳	مبحث اول: تعریف نفقه
۳	مبحث دوم: مبانی محموله نفقه
۴	گفتار اول: مبانی شرعی
۴	بند اول: آیات
۵	بند دوم: روایات
۸	گفتار دوم: مبانی قانونی لزوم اتفاق
۹	مبحث سوم: مصادیق نفقه
۱۱	مبحث چهارم: ملاک تعیین مقدار نفقه
۱۳	مبحث پنجم: سقوط نفقه
۱۴	مبحث ششم: سبب وجوب اتفاق بر زوجه
۱۴	گفتار اول: رابطه تمکین خاص با نفقه
۱۵	گفتار دوم: رابطه عقد با نفقه
۱۷	مبحث هفتم: نفقه مطلقه
۲۱	مبحث هشتم: نفقه در عده وفات
۲۳	مبحث نهم: نفقه منقطعه
۲۳	مبحث دهم: استنکاف از پرداخت نفقه
۲۸	فصل دوم: مهر
۲۸	مبحث اول: تعریف مهر
۲۹	مبحث دوم: اقسام مهر
۳۰	گفتار اول: امتیاز مهرالمثل از مهرالمتعه
۳۱	گفتار دوم: تحلیل نکاح به دو جنبه
۳۲	مبحث سوم: موضوع مهر
۳۴	مبحث چهارم: لزوم تعیین مهر
۳۵	گفتار اول: تراضی در مقدار مهر

۳۷	گفتار دوم: شرط بطلان نکاح در فرض عدم پرداخت مهر در مدت معین
۳۷	گفتار سوم: مفوضه البضع و مفوضه المهر
۳۹	گفتار چهارم: مهر مجهول، بی ارزش و ملک غیر
۴۰	گفتار پنجم: نحوه تعیین مهرالمثل
۴۳	گفتار ششم: مهرالتمتع
۴۴	بند اول: نحوه تعیین مهرالتمتع
۴۴	بند دوم: بررسی فقهی
۴۵	بند سوم: فوت زوج یا زوجه قبل از تعیین مهر
۴۶	گفتار هفتم: عدم ذکر مهر در نکاح منقطع
۴۷	بند اول: مدت زوجة منقطعه
۴۸	بند دوم: حکم مهریه در صورت بذل مدت
۴۹	مبحث پنجم: تمام مهر به مجرد عقد
۵۱	گفتار اول: اصل استبراء مهر
۵۲	گفتار دوم: عوامل انقضاء مهر
۵۲	مبحث ششم: تلف مهر
۵۴	مبحث هفتم: حق امتناع (ضمن اجرای مهر)
۵۶	گفتار اول: مستند حق حبس
۵۶	گفتار دوم: سقوط حق امتناع
۵۸	مبحث هشتم: وضعیت مهریه در صورت بطلان
۵۸	گفتار اول: کشف بطلان نکاح قبل از نزدیکی
۵۸	گفتار دوم: کشف بطلان نکاح بعد از نزدیکی
۶۰	مبحث نهم: وضعیت مهر در صورت فسخ
۶۲	فصل سوم: حق اجرت المثل
۶۷	مبحث اول: جایگاه فقهی و حقوقی اجرت المثل
۷۰	مبحث دوم: زمان تقاضا و تعیین اجرت المثل
۷۶	فصل چهارم: حق نحله
۷۹	مبحث اول: مبنای شرعی نحله
۸۳	مبحث دوم: بررسی مستندات حقوقی نحله
۸۶	مبحث سوم: شرایط استحقاق نحله و ملاک های تعیین میزان آن
۸۷	مبحث چهارم: زمان مطالبه نحله
۸۹	فصل پنجم: شرط تنصیف اموال زوج
۹۱	مبحث اول: معانی شرط
۹۱	مبحث دوم: اقسام شرط
۹۳	مبحث سوم: شرایط ضمن عقد نکاح

۹۵	مبحث چهارم: دلایل مخالفین جواز شرط تنصیف
۹۵	گفتار اول: مجهول بودن شرط تنصیف
۹۶	گفتار دوم: بطلان شرط به دلیل تعلیق
۹۷	مبحث پنجم: دلایل صحت شرط تنصیف
۹۹	فصل ششم: حق اشتغال زوجه
۹۹	مبحث اول: حق اشتغال زنان در قانون اساسی
۱۰۰	مبحث دوم: حق اشتغال زوجه در حقوق مدنی
۱۰۵	مبحث سوم: محدوده ریاست مرد بر حقوق زن
۱۰۷	فصل هفتم: حق استقلال مالی زن
۱۰۹	بخش دوم: حق غیرمالی زوجه
۱۱۱	فصل اول: حضانت
۱۱۱	مبحث اول: تعریف حضانت
۱۱۴	گفتار اول: تعریف نگاهداری
۱۱۴	گفتار دوم: تعریف تربیت طفل
۱۱۵	مبحث دوم: حق حضانت برای والدین
۱۱۷	مبحث سوم: ضمانت اجرای حضانت
۱۱۹	مبحث چهارم: حضانت طفل در مورد جدایی زن و شوهر
۱۲۴	مبحث پنجم: حضانت طفل در مورد فوت ابویین
۱۲۶	مبحث ششم: موانع اجرا یا عوامل سقوط حق حضانت
۱۲۹	مبحث هفتم: پایان حق حضانت
۱۲۹	مبحث هشتم: حق تنبیه طفل
۱۳۲	فصل دوم: حسن معاشرت
۱۳۳	گفتار اول: ترمیم خسارت معنوی ناشی از سوء معاشرت در روابط زوجین
۱۳۴	بند اول: امکان الزام به حسن معاشرت
۱۳۵	بند دوم: اتخاذ روش مالی و غیرمالی
۱۳۷	فصل سوم: حق انتخاب مسکن
۱۳۷	مبحث اول: مواردی که حق انتخاب مسکن به زوجه داده شده
۱۳۹	مبحث دوم: مبنای فقهی
۱۴۰	فصل چهارم: حقوق فسخ عقد نکاح
۱۴۱	مبحث اول: مقایسه فسخ و طلاق
۱۴۱	گفتار اول: وجوه اشتراک

۱۴۲	گفتار دوم: وجوه اختلاف.....
۱۴۳	مبحث دوم: موارد امکان فسخ نکاح.....
۱۴۳	گفتار اول: در عیب.....
۱۴۴	بند اول: عیب مشترک: «جنون».....
۱۴۶	بند دوم: عیوب مختصّ مرد.....
۱۵۰	بند سوم: عیوب مختصّ زن.....
۱۵۲	گفتار دوم: در تدلیس.....
۱۵۴	گفتار سوم: در تخلف از شرط صفت.....
۱۵۶	مبحث سوم: در قواعد عمومی فسخ نکاح.....
۱۵۸	فصل پنجم: حق طلاق.....
۱۵۸	مبحث اول: مفهوم ماهیت طلاق.....
۱۵۸	گفتار اول: تعریف طلاق.....
۱۵۹	گفتار دوم: طلاق اطلاق است نه عقد.....
۱۵۹	گفتار سوم: طلاق به درخواست زوج.....
۱۷۰	فصل ششم: انحلال سند منقّه.....
۱۷۵	دستآورد و پیشنهادات.....
۱۷۵	دستآورد.....
۱۷۹	پیشنهادهات.....
۱۸۱	منابع و مآخذ.....

مقدمه

یکی از بحث‌های مهم و چالش برانگیزی که در نظام حقوقی ایران مطرح است، مسأله حقوق زنان می‌باشد، با توجه به بررسی‌های تاریخی از گذشته تاکنون، زنان در زمینه‌ی جایگاه حقوقی، همواره با ضعف‌ها و خلأهایی روبه‌رو بوده‌اند، حتی در زمان کنونی ما هم در بعضی از کشورها زنان در مورد جایگاه و حقوقشان با نابرابری‌هایی مواجه هستند. با توجه به اینکه یکی از مشخصه‌های غیرقابل انکار در وضعیت اجتماعی تساوی حقوق همه است، حقوق زنان هم از آن دسته مواردی است که در این عرصه مطرح می‌شود، در گفت‌وگو نمائیم که اهمیت دادن به حقوق زن در نظام حقوقی ایران تا آن حد است که در مقدمه و متن قانون اساسی هم عنوان زن را جای داده‌اند، به گونه‌ای که در اصل بیستم قانون اساسی آمده است که: "همه افراد ملت اعم از زن و مرد یکسان در حمایت قانون قرار دارند. همه حقوق انسانی، سیاسی، اقتصادی، اجتماعی و فرهنگی با رعایت موازین اسلام برقرارند." هم چنین در اصل چهارم قانون اساسی نیز تصریح شده است که کلیه قوانین و مقررات باید براساس موازین اسلامی باشد پس هر حرکتی برای اصلاح وضعیت اجتماعی، فرهنگی و حقوقی زنان به تصریح قانون اساسی تنها در چارچوب اجتهاد فقهانی - جامع الشرایط پذیرفتنی است، لذا با توجه به شرائط فرهنگی و عرفی و آداب و رسوم جامعه متناسب با خواسته‌ها و نیازهای زمان و مکان و به روز رسانی نظر فقهای اسلامی امکان اصلاح قوانین و مقررات در کشور ایران درخصوص زنان و حقوق آنان امکان‌پذیر می‌باشد.

در نظام حقوقی ایران، حق تساوی زن و مرد تأمین شده و برای ایجاد رابطه زوجیت و ازدواج، رضایت و قصد هر دو طرف را لازم دانسته است، هنگامی که عقد نکاح بین طرفین منعقد می‌شود وظایف قانونی به عهده طرفین مستقر شده و در مقابل

حقوقی مشخص را نیز دارا می‌شوند در قانون مدنی در قسمت خانواده، حقوق خانواده، شرائط تشکیل خانواده و انحلال آن، روابط زوجین با یکدیگر و فرزندان و ضمانت اجرای حقوق و تکالیف زن و شوهر تعیین شده است. با توجه به اینکه حقوق خانواده در ایران برگرفته از تعالیم اسلامی می‌باشد لذا مقررات در این محدوده بر اساس عدالت بنا شده و غربی‌ها که تنها به مسائل فردی می‌پردازند نمی‌توانند ادعایی در مورد حقوق خانواده داشته باشند و قائل به تبعیض در حقوق زن و مرد شوند زیرا حقوق خانواده در نظام حقوقی آن‌ها نقشی ندارد.

در حقوق ایران در عقد ازدواج مانند هر قراردادی دیگر، طرفین در مورد ورود به قرارداد انتخاب صرفاً بر مبنای قرارداد و تعیین شروط ضمن عقد (در محدوده قانون) آزادند (مواد ۱۰۳۴، ۱۰۳۵، ۱۱۱۹) مطابق با ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی «طرفین عقد ازدواج می‌توانند هر شریک مخالف با مقتضای عقد مزبور نباشد در ضمن عقد ازدواج یا عقد لازم دیگری بنمایند». در نتیجه در ازدواج نیز مانند سایر قراردادها «جز در مواردی که قانون مانعی در راه نفوذ قرارداد ایجاد کرده است، اراده اشخاص حاکم بر سرنوشت پیمان ایشان است و آزادی اراده را اینها با عنوان «اصل» پذیرفت» (کاتوزیان، ۱۳۷۷: ج ۱، ۱۴۴). آزادی اراده طرفین محدود به قوانین امری است و در مواردی که قانون این اراده را محدود نموده نمی‌توان با استناد به این آزادی ایجاد حق نمود. در کنار آزادی اراده طرفین نسبت به ورود در قرارداد، طرف قرارداد در تعیین شروط ضمن عقد قانون‌گذار بعد از ورود به قرارداد به منظور کنترل روابط زوجین و حمایت از خانواده حقوق طرفین را تنظیم نموده است و با توصل به قوانین امری قواعدی وضع نموده تا حمایت از خانواده بهتر حاصل شود. مسائلی مانند خواستگاری، وعده زدن، نامزدی، خسارت ناشی از برهم خوردن نامزدی، بازپس‌گیری هدایا، تقاضای تصدیق طیب به صحت از امراض مسری، سن ازدواج، نکاح دختر باکره، نکاح مسلمه با غیرمسلم، ازدواج زوجه ایرانی با تبعه خارجی، ازدواج مستخدمین دولتی، ازدواج موقت، مهریه، حسن معاشرت، ریاست خانواده، نفقه، حق اشتغال زن، سکونت، شروط ضمن عقد ازدواج، فسخ نکاح، حق طلاق زن، حق طلاق مرد و حضانت به این منظور توسط

قانون‌گذار به شکل خاصی تنظیم شده‌اند. قانون‌گذار همواره به منظور ایجاد نتیجه بهتر در روابط طرفین، حمایت خانواده و تعادل حقوق زوج و زوجه تغییراتی در این حقوق ایجاد نموده است. آخرین تغییر قوانین مربوط به قانون حمایت از خانواده سال ۱۳۹۱ صورت گرفته است.

در این راستا پژوهش حاضر بر آن است وضعیت حقوق زنان در محدوده حقوق خانواده و با محوریت قانون حمایت از خانواده سال ۱۳۹۱ به منظور شناسایی نوآوری‌ها، بداه و اصلاحات قانون حمایت خانواده در موضوعات: دادگاه صالح برای رسیدگی، دعوای خانواده، حقوق وظیفه یا مستمری زوجه دائم در صورت ازدواج مجدد وی، تجزیه حضار مشاوران قضایی زن در دادگاه خانواده و شناسایی مجدد نهاد نامزدی را بررسی نماید تا در نهایت با توجه به نتایج حاصله از این پژوهش به ارائه راهکارها به منظور تسهیل و تبیین بهتر حقوق زنان دست‌یافت.

نسبت به حقوق زوجه در طول تاریخ همواره اختلاف‌نظرها و تفاوت دیدگاه‌ها وجود داشته در عصر ما با توجه به اینکه قانون حمایت از خانواده مصوب سال ۱۳۹۱ تغییراتی در وضعیت حقوقی زنان در خانواده ایجاد نموده و تا به حال جهت تبیین این تغییرات تحقیقی مستقل صورت نگرفته لذا انجام این پژوهش در مسئله بیان نوآوری‌های قانون‌گذار در زمینه حقوق زنان در خانواده اهمیت زیادی داشته و با توجه به فقدان تحقیق مستقل در این خصوص ضرورت لازم را دارد.

تحقیقات گوناگونی پیرامون حمایت از حقوق زنان مطلقاً صورت گرفته اما تحقیقی را نیافتیم که منحصر به بررسی وضعیت زن در خانواده و اتکا بر قانون موضوع ایران و قانون حمایت خانواده ۹۲ صورت گرفته باشد، به چند مورد از آنها اشاره می‌کنیم:

۱. جلالی محمد (۱۳۹۱) تحقیقی با عنوان روند تدریجی توسعه حقوق مدنی-سیاسی زنان در ایران از آغاز تاکنون انجام داده است که نتایج تحقیق ایشان بدین شرح می‌باشد: بررسی وضعیت زنان نشانگر روند تدریجی توسعه حقوق مدنی و سیاسی آنان در ایران است. با این حال، این توسعه به‌طور واقعی از دوره قاجاریه و با

نهضت تنباکو و بخصوص انقلاب مشروطیت شروع شده و در دوران حکومت پهلوی اول و دوم ادامه یافته است. مشارکت زنان ایرانی در فعالیت‌های سیاسی در طول انقلاب اسلامی و پس از آن غیر قابل انکار است. با این حال، هنوز مشارکت زنان در امور جامعه و سهم عادلانه آنان از امکانات در ایران با موانع حقوقی، سیاسی، اقتصادی و فرهنگی مختلفی مواجه می‌باشد. این امر اثراتی نامطلوب بر توسعه کشور بر جای گذاشته است.

۲. تلایی‌نوبین فروزان (۱۳۸۹) تحقیقی با عنوان بررسی حق طلاق زنان در فقه و حقوق موضوعه ایران انجام داده اند که نتایج تحقیق ایشان بدین شرح می‌باشد: در فقه و قانون مدنی نهاد خانواده اهمیت ویژه‌ای دارد و شارع و قانون‌گذار آزادی اراده افراد را به سبب پیوستگی کامل حیات اجتماع به حیات خانواده محدود و سرحد مشخص نکاح و طلاق را تعیین کرده است. در این ارتباط فقها و حقوق‌دانان طلاق را طلاق مرد می‌دانند و در موارد استثنایی طرقی برای دستیابی زن به طلاق در نظر گیرند.

۳. کریمی عباس و مظفری مصطفی (۱۳۸۷) تحقیقی با عنوان نگرشی نو به ادله ناظر به قضاوت زنان در فقه امامیه و رویه عملی حقوق موضوعه ایران انجام داده اند که به این نتایج دست یافتند که در حقوق اسلام و ایران در خصوص قضاوت زنان دو دیدگاه وجود دارد: گروهی مرد بودن را از شرایط قاضی بر شمرده و معتقدند زنان نمی‌توانند قاضی شوند، گروه دیگر نیز معتقدند که مرد بودن از شرایط قاضی نبوده و در این خصوص تفاوتی بین زن و مرد نمی‌باشد و هر دو می‌توانند در صورت احراز شرایط قضاوت به این سمت گمارده شوند در این نوشتار به دلیل اهمیت موضوع به ویژه با توجه به این که پذیرش هر یک از این دو دیدگاه آثار کاملاً متفاوتی بر جامعه خواهد گذاشت، به بررسی دقیق دلایل و مستندات هر دو گروه پرداخته از مجموع مباحث و استدلالات چنین بر می‌آید که دلایل استنادی گروه اول آن گونه که مدعی آن هستند نمی‌تواند مثبت منع زنان از قضاوت باشد و می‌توان دلایل آنان را رد نمود، بنابراین پذیرش این دیدگاه که زنان نیز مانند مردان

می‌توانند قاضی شوند؛ صحیح به نظر می‌رسد. در لوایح جدیدی که توسط قوه قضاییه تهیه شده، از جمله لایحه حمایت خانواده، بر ضرورت استفاده از قضات زن در محاکم خانواده تأکید گردیده که گامی اساسی در جهت تسهیل حضور زنان در مسند قضاوت است.

۴. تحقیق دیگری توسط آقای علی جعفری (۱۳۸۴) با عنوان بررسی امکان افزایش دوره تمدنی حضانت توسط زنان صورت گرفته است که نتایج ذیل بدست آمد: مطابق نظر مشهور فقهای امامیه حضانت پسر، تا دو سال و دختر تا ۷ سال با مادر است و پس از آن پدر عهده‌دار این امر می‌گردد. این دیدگاه با ضرورت‌ها و واقعیت‌های اجتماع بخوانی ندارد و لذا مورد نقد بسیاری از روانشناسان قرار گرفته است. اشکال آن این است که در نیازهای کودک سه ساله به مادر تفاوتی بین دختر و پسر نیست این تفاوت‌ها پس شورای اسلامی را بر آن داشت تا با اصلاح ماده ۱۳۶۹ قانون مدنی، حضانت بر زن (اعم از دختر و پسر) را تا هفت سالگی به مادر واگذار کند. شورای نگهبان این مصوبه را غیر شرعی دانست و نهایتاً مجمع تشخیص آن را تصویب کرد. مفهوم این روند این است که این مصوبه با قواعد اولیه فقه امامیه مغایرت دارد و مشروع نیست و نهایتاً بتوان آن را براساس قواعد ثانویه توجیح کرد. این نکته ای است که در حمایت اجای درونی قوانین تأثیر منفی دارد. در این مقاله با تبیین دیدگاه شهید صدر درباره‌ی نقش مصلحت در تقنین و تطبیق آن با مسئله حضانت و بررسی آرای فقهای دربارہ حضانت فرزندان طلاق، خصوصاً آرای فقیهان نام دار امامیه هم چون شیخ مفید و شیخ موسی در باب حضانت (که قایل به حضانت مادر تا هفت سال، تا نه سال و شش ماه زمان بلوغ فرزند هستند) مشخص می‌شود که می‌توان گزینه‌های بهتری را که منطبق بر قواعد اولیه فقهی نیز می‌باشند (بدون نیاز به تصویب مجمع تشخیص مصلحت و تبعات فقهی و اجتماعی آن) مصوب نمود.

۵. تحقیقی با عنوان بررسی امکان گسترش حمایت‌های حقوقی در مورد ازدواج زنان با اتباع غیر ایرانی توسط ایمانی نایینی محسن، صادقی محمود، عبدی فاطمه صورت

گرفته است که نتایج تحقیقشان بدین شرح می‌باشد: خانواده به عنوان اولین نهاد اجتماعی به شدت در جامعه بزرگ تر خویش تاثیر می‌گذارد. اهمیت خانواده به عنوان رکن کلیدی هر اجتماع سالم و لزوم تحکیم روابط زوجین ضرورت ارائه تمهیدات قانونی لازم را مطرح می‌کند. از آنجا که در صورت فروپاشی خانواده زنان خسارت و آسیب بیشتری را متحمل می‌شوند، لذا طرح و تدوین قوانین حمایتی بیشتر از سوی قانون‌گذار را می‌طلبد. بنابراین اصل در این جستار به تطبیق و بررسی میزان حمایت قانون‌گذار از زنان ازدواج کرده با اتباع بیگانه و ترجیح و اربوبیت هر کدام از مفاد «آیین نامه زناشویی باتوان ایرانی با اتباع بیگانه غیر ایرانی» در رابطه با «آیین مدنی ایران» به منظور حمایت از خانواده و در راستای استحکام روابط خانوادگی پرداخته شد که نتایج حاصل از این تحقیق نشان می‌دهد قوانین حمایتی در فرصت ازدواج زن ایرانی با مرد غیر ایرانی بیشتر در قالب محدودیت‌هاست و حمایت لازم را ندارد، در نتیجه بنا بر اهمیت خانواده لزوم حمایت بیشتر احساس می‌شود.

۶. تحقیقی توسط علی قزوینی سال ۱۳۸۵ با عنوان قد و تحلیل ماده ۱۱۲۳ قانون مدنی ایران در مورد وضعیت نامتعادل زوجین در برخورداری از حق فسخ نکاح انجام شده است که نتایج تحقیق ایشان بدین شرح می‌باشد:

نویسندگان قانون مدنی ایران در تدوین مقررات مربوط به حقوق خانواده، معمولاً از آرا مشهور فقها امامیه پیروی کرده‌اند، این تبعیت در مواردی بدون ملاحظه نظرات مخالف در فقه و ارزیابی قوت و استحکام فقهی از آنها صورت گرفته و سبب وضع مواد قانونی نامتعادلی شده است.

از جمله این موارد ماده ۱۲۳ قانون مدنی است که به موجب آن قرن جذام، برص، افضا، زمین‌گیری و نایبانی از هر دو چشم از عیوب خاص زنان شمرده شده و در نتیجه موجبات برخورداری شوهر از حق فسخ نکاح را در این موارد فراهم ساخته است و در مقابل زن را از چنین حقی به جهت ابتلا شوهر به برخی از بیماری‌ها که امکان ابتلا آن در زنان و مردان یکسان است (مانند برص و جذام) محروم کرده است.

به نظر می‌رسد این نابرابری در حقوق زوجین در زمینه برخورداری از حق فسخ نکاح در این قبیل بیماری‌ها، غیرقابل توجیه است. در این مقاله سعی شده است تا با طرح دلایل و مستندات نظریه مشهور و نقد و بررسی آن‌ها و نیز ارائه دیدگاه‌های مخالفین و ارزیابی آن، به نتایج منطقی و قابل قبولی برسیم.

تحقیقات متعددی در خصوص حقوق زنان صورت گرفته اما به طور اختصاصی حقوق زنان در خانواده مورد بررسی قرار نگرفته است لذا برای اولین بار تحقیق حاضر به طور اختصاصی به بررسی حقوق زنان در خانواده پرداخته است. این تحقیق از یک مقدمه و دو بخش تشکیل شد:

در بخش اول به بررسی حقوق مالی زوجه پرداخته می‌شود که شوهر موظف به پرداخت آنها است. هر یک از این حقوق بعد از بررسی مورد تحلیل حقوقی و فقهی قرار گرفته و به ارتباط آن با حقوق خانواده نیز اشاره شده

در بخش دوم به بررسی حقوق غیر مالی زوجه پرداخته می‌شود که شوهر موظف به پرداخت آنها است. هر یک از این حقوق بعد از بررسی مورد تحلیل حقوقی و فقهی قرار گرفته و به ارتباط آن با حقوق خانواده نیز اشاره شده است.