

بسمه تعالی

اسقاط حق در عرصه حقوق خانواده

مؤلف:

مریم حدادی

انتشارات ارسطو

(چاپ و نشر ایران)

۱۳۹۸

سرشناسه : حدادی، مریم، ۱۳۵۸-

Hadadi, Maryam

عنوان قراردادی : ایران. قوانین و احکام

Iran. Laws, etc

عنوان و نام پدیدآور : اسقاط حق در عرصه حقوق خانواده/مؤلف مریم حدادی.

مشخصات نشر : مشهد: ارسطو، ۱۳۹۷.

مشخصات ظاهری : ۲۰۰ص.

شابک : ۰-۲۹۸-۴۳۲-۶۰۰-۹۷۸

وضعیت فهرست نویسی : فیبا

یادداشت : کتابنامه: ص. ۱۹۱ - ۱۹۶.

موضوع : حقوق خانواده -- ایران

موضوع : Domestic relations -- Iran

رده بندی کنگره : ۱۳۹۷ الف ۵ ح ۴ / KMH۵۴۰

رده بندی دیویی : ۳۴۶/۵۵۰۱۵

شماره کتابشناسی ملی : ۵۵۴۱۴۴۰

نام کتاب : اسقاط حق در عرصه‌ی حقوق خانواده

مؤلف : مریم حدادی

ناشر : ارسطو (با همکاری سامانه اطلاع رسانی چاپ و نشر ایران)

صفحه آرای، تنظیم و طرح جلد: پروانه مهاجر

تیراژ : ۱۰۰۰ جلد

نوبت چاپ : اول - ۱۳۹۸

چاپ : مدیران

قیمت : ۳۰۰۰۰ تومان

شابک : ۰-۲۹۸-۴۳۲-۶۰۰-۹۷۸

تلفن های مرکز پخش : ۳۵۰۹۶۱۴۵ - ۳۵۰۹۶۱۴۶ - ۰۵۱

www.chaponashr.ir



تقدیر و تشکر:

روند رسیدگی پرونده‌ی ما شاگردان حقوق‌خوان به مرحله‌ای رسید که در محضر استادانی حقوق‌دان، حاوی ایرادات شکلی و ماهوی بسیار تشخیص داده شد. لکن ایجاب علم اندوزی ما بود که با قبول علم افروزی شما سروران گرامی عقد معلم و شاگردی را انشاء نمود تا به رسم عرف، اجل این عقد هم فرا برسد و شاگردان تازه سوار بر کشتی قانون را از دانش‌آموزی استادانی زبردست و فروتن، در مقابل فسخ و انفساخ‌های کهنه چرخ دوار محروم نماید.

آنچه از سیاق انبوه مواد قانونی و حقوقی آموختیم چیزی نبود جز خضوع یک استاد با عمری از وفور دانش در مقابل شاگردانی با انگیزه‌ی کسب دانش که از ابراء معلم خویش شرمسارند، و امید به گذشت و ایثار معلمانی بزرگ در پیچ و خم عقود معین و نامعین زندگی بود که همواره سرمشقی برای چگونه زیستن به ما آموخت.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۹	فصل اول: حقوق مالی در عرصه‌ی حقوق خانواده و بررسی قابلیت اسقاط آن
۱۰	مبحث نخست- حقوق مالی مشترک زوجین و بررسی قابلیت اسقاط آن
۱۱	گفتار نخست- حق توارث زوجین
۱۷	گفتار دوم - حق اشتغال زوجین
۲۸	گفتار سوم - حق استقلال زوجین در دارایی
۳۶	مبحث دوم- حقوق مالی اختصاصی زوجین و بررسی قابلیت اسقاط آن
۳۷	گفتار نخست- حق زوجه بر مهریه
۵۲	گفتار دوم - حق زوجه بر نفقه
۶۱	گفتار سوم- حق اخذ فدیة در طلاق خلع
۶۵	مبحث سوم- حقوق مالی والدین و اولاد و بررسی قابلیت اسقاط آن
۶۶	گفتار نخست- حق توارث والدین و اولاد
۶۹	گفتار دوم- حق نفقه‌ی والدین و اولاد

فصل دوم: حقوق غیرمالی در عرصه‌ی حقوق خانواده و بررسی قابلیت اسقاط آن	۷۷
مبحث نخست- حقوق غیرمالی مشترک زوجین و بررسی قابلیت اسقاط آن	۷۸
گفتار نخست- حق طلاق	۷۹
گفتار دوم- حق فسخ نکاح	۹۱
گفتار سوم- حق سکنی زوجین	۹۸
مبحث دوم- حقوق غیرمالی اختصاصی زوجین و بررسی قابلیت اسقاط آن	۱۰۵
گفتار نخست- حق حبس زوجه	۱۰۷
گفتار دوم - حق ریاست زوج بر خانواده	۱۲۱
گفتار سوم- حق تمتعات جنسی	۱۲۷
گفتار چهارم - حق رجوع زوج در طلاق رجعی	۱۴۲
گفتار پنجم- حق تعدد زوجات	۱۴۸
مبحث سوم- حقوق غیرمالی والدین و اولاد و بررسی قابلیت اسقاط آن	۱۵۵
گفتار نخست- حق ولایت پدر	۱۵۶
گفتار دوم- حق حضانت، تربیت و ملاقات	۱۶۲
گفتار سوم- حق رضاع	۱۸۲
نتیجه	۱۸۷
فهرست منابع	۱۹۱
الف- فارسی	۱۹۱
ب- عربی	۱۹۶

علائم اختصاری

قانون مدنی.....ق.م

قانون اساسی.....ق.ا

قانون آیین دادرسی مدنی.....ق.ا.د.م

فصل اول

حقوق مالی در عرصه‌ی حقوق خانواده و بررسی قابلیت اسقاط آن

به منظور بررسی بهتر اسقاط حقوق مالی مناسب است ابتدا حقوق مالی مشترک زوجین و قابلیت اسقاط این حقوق مورد مطالعه قرار گیرد. (مبحث نخست)، سپس به بررسی مسأله‌ی قابلیت اسقاط حقوق مالی اختصاصی هر یک از زوجین پرداخته شود. (مبحث دوم) و در نهایت، حقوق مالی در رابطه‌ی بین والدین و اولاد و قابلیت اسقاط آنها مورد بررسی قرار گیرد. (مبحث سوم)

مبحث نخست- حقوق مالی مشترک زوجین و بررسی قابلیت اسقاط آن

مرد و زن به محض پذیرش نقش زوجیت در علقه‌ی زناشویی دارای تکالیف و حقوق متقابلی نسبت به هم می‌شوند که حقوق مالی نیز جایگاه ویژه‌ای در این میان دارند. حق توارث، حق اشتغال و هم‌چنین حق استقلال در دارایی جزء حقوق مالی مشترک زوجین می‌باشند که در مورد هر کدام از آنها اصول و قواعد خاصی از جانب مقنن وضع گردیده است.

حق توارث به معنای ارث بردن زن و شوهر از یکدیگر در قوانین مختلف و دورانهای متعدد دارای احکام ویژه‌ای بوده و در بعد اقتصادی زندگی هر فردی حائز اهمیت می‌باشد. حق داشتن شغل نیز جزء حقوق طبیعی هر انسانی محسوب می‌شود و در رابطه‌ی بین زن و شوهر نیز به عنوان یکی از حقوق مالی زوجین، بر وجهه‌ی اقتصادی زندگی آنها مؤثر است.

استقلال در دارایی نیز از دیرباز در میان قوانین موضوعه‌ی کشورها مطرح بوده و به تناسب عرف و عادت مردم هر منطقه چهره‌ی خاصی از خود داشته، لکن در اسلام به عنوان یکی از حقوق مالی زوجین و به لحاظ اهمیت مصالح مدنظر شارع برای هر یک از زن و شوهر پذیرفته شده است. لازم به ذکر است از آنجایی که چهره‌ی مالی این حقوق (حق اشتغال و حق استقلال در دارایی) دارای غلبه می‌باشد در این فصل و با عنوان حقوق مالی مشترک مورد بحث واقع می‌شوند.

در شروع این مبحث ابتدا از حق توارث زوجین و قابلیت اسقاط آن سخن گفته می‌شود (گفتار نخست)، سپس در ادامه حق اشتغال آنها و اسقاط‌پذیری آن مورد مطالعه قرار می‌گیرد (گفتار دوم)، و در انتها به بررسی حق استقلال در دارایی هر یک از زوجین در نهاد خانواده و اسقاط آن می‌پردازیم. (گفتار سوم)

گفتار نخست - حق توارث زوجین

توجه به نیازهای فردی اجتماعی زوجین و بهره مندی زنان از ارث در اسلام بیانگر این موضوع است که مکاتب ضد اسلام در ترویج عقاید خویش از حیث عدم رعایت حقوق زنان در اصول دینی ما دچار شکست شده‌اند. در واقع ارث به منزله یک سنت قدیمی و بر مبنای فطرت طبیعی انسان از قدیم الایام وجود داشته است و آیات شریفه مبتنی بر مسأله ارث باعث شد تا دیگر مانند ایام جاهلیت اطفال صغیر متوفی و همسر او از ارث محروم نباشند. (طباطبایی، ۱۴۱۷ ه.ق، ص ۲۳۷).

در این گفتار ابتدا از مفهوم و تبیین فقهی حقوقی حق توارث زوجین سخن گفته می‌شود (بند نخست)، سپس به بررسی قابلیت اسقاط آن می‌پردازیم. (بند دوم)

بند نخست - مفهوم و تبیین فقهی حقوقی حق توارث زوجین

ارث در لغت مصدر و به معنای استحقاق است (قبله‌ای خوبی، ۱۳۸۱، ص ۳) و در برخی آیات قرآن^۱ نیز در همین معنا استعمال شده است و تعبیر «باقی» که در تفاسیر آمده است صحیح نمی‌باشد (قبله‌ای خوبی، ۱۳۸۱، ص ۴). یکی از فقها درباره‌ی تعریف اصطلاحی ارث چنین بیان می‌کند که: «ارث یعنی استحقاق پیدا کردن یک انسان با فوت انسان دیگر به چیزی به واسطه‌ی نسب یا سبب اصالتاً» (شهید ثانی، ۱۴۱۰ ه.ق - ب، ص ۱۱).

بنابراین از انتقال قهری حقوق و دارایی متوفی به ورثه‌اش به ارث یاد شده و منظور از انتقال قهری یعنی گیرنده در تملک و امر انتقال اراده و اختیاری ندارد و حقوق و دارایی هم شامل تمام چیزهایی است که قابلیت نقل و انتقال را دارد.

آیه‌ی دوازدهم سوره‌ی نساء تصریح به حکم اصلی توارث زوجین مبنی بر استحقاق هر کدام از زوجین از ماترک همسرش داشته و در این راستا چنین بیان می‌کند که: «سهم

۱. «انا نحن نرث الارض و من علیها و الینا یرجعون» سوره‌ی مریم، آیه‌ی ۴۰ و «و زکریا اذ نادى ربه رب لا تذرنی فردا و انت خیر الوارثین» سوره‌ی انبیاء، آیه‌ی ۸۹

ارث به شما مردان از ترکه‌ی زنان نصف است در صورتی که آنها را فرزند نباشد و اگر فرزند باشد ربع خواهد بود پس از خارج کردن حق وصیت و بدهی که به دارایی آنها تعلق گرفته و سهم ارث زنان ربع ترکه‌ی شما مردان است اگر دارای فرزند نباشید و چنانچه فرزند داشته باشید هشت یک خواهد بود پس از اداء حق وصیت و بدهی شما...»^۱. بنابراین شارع مقدس در بیان سهم اعلا و ادنی برای هر یک از زوج و زوجه به صراحت اشاره به ارث بردن آنها از یکدیگر داشته است. ضمیر «کم» و «هم» اگر چه که مربوط به جنس مذکر یا به عبارتی مردان می‌باشد ولی در اکثر آیات قرآن از باب تغلیب زنان را هم شامل می‌گردد، بنابراین خطاب در آیه‌ی فوق‌الذکر هم مردان و هم زنان هستند. در نتیجه باید گفت زوجین، بر طبق موجب سببی پس از ادای دیون و وصایای مالی طرف متوفی، در هر چهار حالت مذکور در آیه‌ی دوازدهم سوره‌ی نساء از یکدیگر ارث می‌برند.

از طرفی بر اساس عبارت «ولکم نصف ماترک ازواجکم» این زوجیت مابین زوجین است که سبب توارث می‌باشد. «ازواجکم» در واقع اثری از عقد نکاح است، آن هم عقد نکاحی صحیح که تنها در این حالت زوجیت و پس از آن توارث محقق می‌گردد. لذا به هر دلیلی چون وقوع طلاق و یا فسخ عقد نکاح^۲ که سبب از بین رفتن زوجیت شود، موضوع ارث هم منتفی می‌گردد زیرا ملاک و مبنای توارث، صدق عنوان زوجیت است. البته لازم به ذکر است که در مواردی شارع دایره‌ی حکم توارث را محدود کرده با وجود اینکه زوجیت مصداق دارد، مانند ازدواج موقت^۳ و در بعضی شرایط هم، چون زوجیت حقیقی را ملاک

۱. «و لکم نصف ما ترک ازواجکم ان لم یکن لهن ولد فان کان لهن ولد فلکم الربع مما ترکن من بعد وصیه یوصین بها او دین ولهن الربع مما ترکن ان لم یکن لکم ولد فان کان لکم ولد فلهن الثمن مما ترکن من بعد وصیه توصون بها او دین...» (ترجمه‌ی کلیه‌ی آیات در این پژوهش از: الهی قمش‌ای، ۱۳۷۷ می‌باشد).

۲. زنی که سه طلاقه شده، زن مطلقه‌ای که با او آمیزش صورت نگرفته، مطلقه‌ی بانسه و مطلقه به طلاق خلع و مبارات از شوهر ارث نمی‌برد زیرا عنوان زوجیت منتفی شده است. همین‌طور است در مورد فسخ نکاح (نجفی، م.ح، ۱۴۰۴ ه.ق، ج ۳۹، صص ۱۹۸-۱۹۷).

۳. عَنْ سَعِيدِ بْنِ يَسَارٍ عَنْ أَبِي عَبْدِ اللَّهِ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنِ الرَّجُلِ يَتَزَوَّجُ الْمَرْأَةَ مُتَعَةً وَلَمْ يَشْتَرِطِ الْمِيرَاثَ - قَالَ لَيْسَ بَيْنَهُمَا مِيرَاثٌ اشْتَرَطَ أَوْ لَمْ يَشْتَرِطِ. سعيد بن يسار می‌گوید: از امام صادق (ع) در مورد مردی پرسیدم که با زنی ازدواج موقت می‌کند و با او شرط توارث نمی‌کند فرمود: میان آن دو ارثی نخواهد بود خواه آن را شرط کرده باشد و خواه نکرده باشد (حرعاملی، ۱۴۰۹ ه.ق، ج ۲۱، ص ۶۷).

ارث دانسته گستره‌ی حکم توارث را توسعه داده، مانند مطلقه‌ی رجعیه^۱ که از شوهرش ارث می‌برد.

از لحاظ حقوقی در قانون مدنی ایران تعریفی از ارث ارائه نشده، لکن ماده‌ی ۱۴۰ ق.م.ا.رث را چهارمین سبب تملک دانسته است و بیان می‌کند که: «تملک حاصل می‌گردد به (۱) احیای اراضی موات و حیازت اشیای مباحه (۲) به وسیله‌ی عقود و تعهدات (۳) به وسیله‌ی اخذ به شفعه (۴) به واسطه‌ی ارث». هم‌چنین در ماده‌ی ۸۶۱ ق.م.مقرر شده است که موجب ارث دو امر است: نسب و سبب^۲.

بنابراین شمول عنوان قرابت بر رابطه‌ی سببی میان زوجین صراحتاً در قانون مدنی بیان شده است؛ به طوری که مقنن در ماده‌ی ۱۰۳۳ ق.م.می‌گوید: «هرکس در هر خط و به هر درجه که با یک نفر قرابت نسبی داشته باشد در همان خط و به همان درجه قرابت سببی با زوج یا زوجه‌ی او خواهد داشت». به قول یکی از حقوقدانان (شهیدی، ۱۳۷۹، ص ۷) قرابت و خویشاوندی به معنای اعم کلمه در حقوق ایران مبنای توارث است.

ماده‌ی ۸۶۴ ق.م.هم مربوط به حکم توارث کسانی است که به واسطه‌ی سبب ارث می‌برند و حق توارث دارند. در واقع به گفته‌ی یکی از اساتید علم حقوقی (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۱۷۹) قانونگذار به شیوه‌ای مبهم و احتیاط آمیز از زوجین نام می‌برد و بیان می‌کند که: «از جمله‌ی اشخاصی که به موجب سبب ارث می‌برند هر یک از زوجین هستند که در حین فوت دیگری زنده باشد». اما تفاوتی بین بیان شارع و مقنن در شرایط حق توارث زوجین وجود دارد، از آن جهت که قانونگذار به صراحت حکم توارث زوجین را در

۱. عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ يَحْيَى عَنْ أَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنِ ابْنِ فَضَالٍ عَنِ ابْنِ بُكَيْرٍ عَنْ زُرَّارَةَ قَالَ: سَأَلْتُ أَبَا جَعْفَرٍ عَنِ الرَّجُلِ يُطَلِّقُ الْمَرْأَةَ - فَقَالَ يَرِثُهَا وَ تَرِثُهُ مَا دَامَ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ. از امام باقر (ع) نقل شده است که شوهر از زن و زن از شوهر ارث می‌برد مادامی که حق رجوع به وی داشته باشد (حرعاملی، ۱۴۰۹ ه. ق، ج ۲۶، ص ۲۲۳).

۲. نسب مفهومی اعتباری و ویژه‌ی موردی است که از نکاح شرعی یا در حکم آن باشد (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۱۷۸). و به عبارتی دیگر اتصال دو نفر به یکدیگر به وسیله‌ی ولادت به نحوی که نسب یکی از آنها به دیگری منتهی و یا نسب آن دو به شخص ثالثی برسد (مهرپور، ۱۳۷۶، ص ۸ و امامی، ۱۳۷۴-الف، ص ۱۷۰). قرابت سببی هم به واسطه‌ی علقه‌ی زوجیت بین زن و شوهر بوجود می‌آید (کاتوزیان، ۱۳۸۸، ص ۱۷۸).

ماده‌ی ۹۴۰ ق.م.مقید به دائمی بودن آن نموده و بیان می‌کند که: «زوجینی که زوجیت آنها دائمی بوده و ممنوع از ارث نباشند از یکدیگر ارث می‌برند»، بنابراین مشخص است که حق توارث زوجین از نظر مقنن به رسمیت شناخته شده در صورتی که علقه‌ی زوجیت آنها دائمی باشد. لذا در این شرایط هریک از زوج و زوجه از دیگری ارث می‌برد و حق توارث برای هر دو مفروض است.

بند دوم - قابلیت اسقاط حق توارث زوجین

از آنجا که مستند اصلی مسأله‌ی ارث زوجین آیات متنوعی است که از طرف شارع مقدس صادر شده است، لکن باید گفت که این آیات گاهی دلالت بر عموم حکم و گاهی دلالت بر اطلاق حکم دارند و برخی از آنها تنها بیانگر یک حکم شرعی نیستند، بلکه دارای ویژگی‌هایی می‌باشند که به واسطه‌ی این خصوصیت‌ها، استثناء و تخصیصی در دایره‌ی شمول آنها راه ندارد. از طرفی ویژگی‌های خاص تشریح آیات ارث، اگر چه آنها را مانند تمامی احکام شرعی حاضر در قرآن یا منقول در سنت در رده‌ی احکام الهی جای داده لکن در مورد قوانین ارث و ماهیت توارث بین انسانها تأکید و اشاره صریح به آن صورت پذیرفته است مبتنی بر این که احکام ارث نزد خداوند ثابت است و از طرف وی به عنوان حکمی شرعی وضع و جعل شده است.

عبارت «...نصباً مفروضاً» در آیه‌ی ۷ سوره‌ی نساء^۱ و «یوصیکم الله فی اولادکم... فریضة من الله، ان الله کان علیماً حکیماً» در آیه‌ی ۱۱ سوره نساء و آیه‌ی ۷۵ سوره انفال با این عبارت «...فی کتاب الله ان الله بکل شیء علیم» و هم‌چنین حکم توارث زوجین در آیه‌ی «ولکم نصف ماترک ازواجکم ... وصیة من الله و الله علیم حلیم» همگی اشاره به تأکید شارع بر ثابت بودن احکام شرعی ارث نزد خداوند دارند.

هم‌چنین تصریح بر عمل به احکام ارث مطابق نص صریح قرآن و بر حذر کردن از

۱. «الرجال نصیب مما ترک الوالدان و الاقربون و للنساء نصیب مما ترک الوالدان و الاقربون مما قل منه او کثر نصیباً مفروضاً».

مخالفت با این آیات بیانگر این موضوع است که خداوند حق توارث را به عنوان حقی فطری و طبیعی ویژه‌ی انسان و شرعی و الهی از سوی خویش بر آدمیان مقرر نموده تا مصالح ویژه‌ی مد نظر شارع برآورده شده باشد، به طوری که در آیات ۱۳ و ۱۴ سوره‌ی نساء و پس از تفصیل حکم توارث زوجین این گونه بیان می‌شود که: «اینها اوامر و احکام خدا است و هر کس پیرو امر خدا و رسولش می‌باشد او را به بهشت‌هایی درآورند که در زیر درختانش نهرها جاری است و آنجا منزل ابدی مطیعان خواهد بود». «و هر که نافرمانی خدا و رسول کند و تجاوز از حدود احکام الهی نماید او را به آتش درافکند که همیشه در آن معذب است و همواره در عذاب و خواری خواهد بود».^۱

بنابراین تفکر در آیات واضح و آشکار شارع بر امر توارث بیانگر این موضوع است که احکام ثابت مقرر شده از سوی خداوند راجع به ارث قابلیت تغییر و تحریف ندارند و عبارت «تلك حدود الله» در این رابطه اشاره به عنایت ویژه‌ی شارع به موضوع ارث بردن انسانها از یکدیگر دارد. حتی در پاسخ به اینکه آیا موانعی چون کفر و قتل و... سبب تقیید ثبوت این احکام شده‌اند باید گفت که رابطه‌ی میان ادله‌ی موانع ارث و ادله‌ی خود ارث، از باب تقیید و یا تخصیص نمی‌باشد تا سبب تضعیف ثبوت این احکام به نحوی که بیان شده باشد، بلکه این موارد تخصصاً از شمول موضوع ارث خارج شده‌اند.

بررسی مفاهیم و احکام ارث بیانگر جایگاه والای آن در توجه شریعت به حقوق همه افراد یک جامعه است که در سفارشات بسیاری از سوی فقیهان آگاهی به علم توارث و تدقیق در احکام شرعی آن هم ردیف تعلیم و تعلم بیان شده است.^۲ بنابراین باید گفت با توجه به اینکه احکام راجع به توارث صریحاً توسط خود شارع به حدود الهی تعبیر شده‌اند و انگیزه‌ی شارع از جهت مصالح جعل احکام ارث در دایره‌ی حدود الهی، تنها مختص زمان وضع آن نبوده است و خاصیت فطری و طبیعی بودنش مربوط به همه‌ی انسانها و در

۱. «تلك حدود الله و من يطع الله و رسوله يدخله جنات تجري من تحتها الانهار خالدین فيها و ذلك الفوز العظيم»، «و من يعص الله و رسوله و يتعد حدوده يدخله ناراً خالداً فيها و له عذاب مهین».

۲. «تعلموا القرآن و علموه الناس و تعلموا الفرائض و علموها» (زحیلی، ۱۴۰۹ ه.ق، ص ۹).

همه‌ی دورانها خواهد بود، عدول از این حدود جایز نبوده و اسقاط آن ضمن هیچ شرط یا قراردادی پذیرفتنی نیست و اثر حقوقی ندارد.

از سوی دیگر به لحاظ حقوقی هم، مقنن بیان می‌کند که: «اشخاصی که به واسطه‌ی سبب از هم ارث می‌برند زوجینی هستند که در حین فوت دیگری زنده باشند» (ماده ۸۶۴ ق.م. و لذا موجب سبب را به همراه موجب نسب از علل و موجبات توارث دانسته است) (ماده ۸۶۱ ق.م.). اگرچه که از این مواد آمره بودن استنباط نمی‌گردد لکن تصریح به امر توارث زوجین از یکدیگر واضح است.

در مجموع می‌توان این‌طور گفت که زوجین نمی‌توانند حق توارث را در قالب قراردادی بر اساس توافق طرفین یا شرط ضمن عقد اسقاط نمایند، چرا که مصداق مخالفت با قوانین آمره و نظم عمومی جامعه خواهد بود. حتی از بیان خود مقنن در بعضی دیگر از مواد قانونی به راحتی می‌توان استنباط نمود که قواعد ارث جزء احکام آمره بوده و مخالفت با آن به هر نحوی که سبب سلب حق تمتع و اجرای چنین حقی و مصداق ماده‌ی ۹۵۹ ق.م. باشد جایز نخواهد بود. از جمله‌ی این مواد که نص صریحی بر این موضوع دارند، ماده ۸۳۷ ق.م. است که بیان می‌کند: «اگر کسی به موجب وصیت یک یا چند نفر از ورثه‌ی خود را از ارث محروم کند وصیت مزبور نافذ نیست».

گفتار دوم - حق اشتغال زوجین

شغل به عنوان وسیله‌ی رفع نیازهای بشر برای تأمین مایحتاج زندگی امری اجتناب‌ناپذیر است. علاوه بر جنبه‌ی اقتصادی اشتغال، چهره‌ی اجتماعی شخص نیز تحت تأثیر شغلی که انتخاب کرده است می‌باشد به طوری که از حیث فرهنگ و آداب و رسوم جوامع این وجهه‌ی اجتماعی در شغل‌های متعدد، متفاوت است.

از طرفی خانواده به عنوان یک تشکل بنیادین در جامعه اقتضاء این امر را دارد که برای گذران امور معیشتی و پابرجایی آن، امر اشتغال را وارد عرصه‌ی خود کند، چه بسا که همین شغل زن و یا مرد است که در ابتدای شکل‌گیری عقد نکاح به منزله‌ی خصوصیت یکی از طرفین مد نظر زوجین قرار می‌گیرد و بر اساس آن عقد نکاح را انشاء می‌نمایند. بنابراین اشتغال به عنوان یکی از حقوق مسلم برای مرد و زن محرز است و در تعلق این حق به صاحب آن تفاوتی در جنسیت وجود ندارد، لکن نظام هدف‌مندی خانواده تحت تأثیر جعل مقنن، اقتضاء برخی از محدودیت‌های ویژه در این زمینه را دارد که در عرف نیز قابل اغماضند.

در این گفتار پس از بیان مفهوم و تبیین فقهی حقوقی حق اشتغال (بند نخست)، مسأله‌ی اسقاط حق اشتغال زوجین را بررسی می‌نماییم. (بند دوم)

بند نخست - مفهوم و تبیین فقهی حقوقی حق اشتغال زوجین

از حق اشتغال در قانون مدنی تعریف خاصی به عمل نیامده است، لکن آنچه بر مبنای قوانین و عرف مسلم است، حق پرداختن زن و شوهر به حرفه و پیشه‌ای است که بدان رغبت دارند و یا در آن تخصصی حاصل نموده‌اند. کما اینکه برخی از این حرف دارای وجهه‌ی اجتماعی ناپسند و بعضی دیگر جایگاه ویژه و ارزشمندی در جامعه دارند. در قانون

اساسی هم تعریف واضحی از اشتغال نشده و تنها به ذکر شرایط آن^۱ پرداخته شده است، از جمله اینکه شغل مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوقی دیگران نباشد. در بررسی حق اشتغال و درآمدزایی به عنوان یکی از ارکان استقلال مالی زن و مرد باید گفت که حد استقلال در تمتع از کسب و پیشه برای مرد و زن تا وقتی است که کانونی به عنوان خانواده شکل نیافته است، لکن با شکل‌گیری نهاد خانواده به ضرورت اهداف و مصالحی که مقنن و شارع مد نظر داشته‌اند محدودیت‌هایی دامن‌گیر آزادی زوجین می‌شود که تا قبل از ازدواج به عنوان یک زن و مرد مستقل حق انتخاب هر شغلی را داشته‌اند.

اگر چه در ماهیت ذی‌حقی هر انسانی از این مزیت شکی وجود ندارد و شغل به عنوان یک نیاز تلقی می‌شود، لکن قانونگذار در متن مواد قانونی تا حدودی بین برخورداری زوجه از حق اشتغال و هم‌چنین بهره‌وری زوج از این امتیاز تفاوت‌هایی^۲ قائل شده است. به نظر می‌رسد برخورداری زوج از حق اشتغال در عرف جامعه‌ی ما که اغلب بر پایه‌ی مردسالاری و مبتنی بر سنت بوده، امری واضح و قابل‌پذیرش است، به طوری که مبنای فقهی امر اشتغال مردان در آیاتی چون «هو انشاکم من الارض و استعمرکم فیها»^۳ که اشاره به آبادانی زمین توسط مرد و یا «... ابتعوا من فضل الله...»^۴ که اشاره به اشتغال دارد بیان شده است.

۱. اصل ۲۸ ق.ا: هر کس حق دارد شغلی که به آن مایل است و مخالف اسلام و مصالح عمومی و حقوقی دیگران نیست برگزیند. دولت موظف است با رعایت نیاز جامعه به مشاغل گوناگون برای همه‌ی افراد امکان اشتغال به کار و شرایط مساوی را برای احراز مشاغل ایجاد نماید.

۲. این تفاوت‌ها شامل محدودیت‌های مربوط به نوع اشتغال زنان می‌گردد به طوری که در قانون کار هیچ محدودیتی از لحاظ جنسیتی در انعقاد قرارداد کار و نوع شغل بر مبنای تبعیض مقرر نشده است لکن زنان به لحاظ وضعیت جسمانی از انجام برخی شغل‌ها منع شده‌اند؛ ماده‌ی ۷۵ قانون کار بیان می‌کند که: انجام کارهای خطرناک، سخت و زیان‌آور و نیز حمل بار بیشتر از حد مجاز با دست و بدون استفاده از وسایل مکانیکی برای کارگران زن ممنوع است.

۳. سوره‌ی هود، آیه‌ی ۶۱.

۴. سوره‌ی جمعه، آیه‌ی ۱۰.

لکن با پیشرفت‌های ماشینی و صنعتی و نیاز به امر اشتغال زنان به عنوان یک ضرورت اجتماعی اقتصادی این چالش بوجود آمد که با توجه به اینکه اسلام به برابری ارزش‌های زن و مرد تکیه دارد، آیا این حق برای زوجه نیز همسان با زوج مستقر است یا خیر؟ در پاسخ باید گفت از لحاظ حقوقی بر مبنای اصل ۲۸ ق.ا. جواب مثبت است. هم‌چنین از جنبه‌ی فقهی امر نیز با توجه به مبنای وجودی این موضوع در قرآن که می‌فرماید: «هر که از مرد و زن از آن چه اکتساب کنند بهره‌مند شوند»، (سوره‌ی نساء، آیه‌ی ۳۲) می‌توان به برابری زن با مرد در اکتساب حق اشتغال اشاره کرد. در این باره نویسندگان از مفهوم آیه مقصود را بهره از تجارت، زراعت و مکاسب بیان نموده‌اند (شیخ طوسی، به نقل از حکمت نیا و همکاران، ۱۳۸۶، ص ۸۹).

هم‌چنین به نظر می‌رسد از اشاره به شاغل بودن زنان در عصر پیامبرانی قبل از ظهور اسلام (تصریح به چوپانی دختران حضرت شعیب (ع))، بتوان این را به طور ضمنی استنباط نمود که مقصود شارع بیان همین منفعت و حق برخورداری زنان از امر اشتغال باشد. حتی در دوران ظهور اسلام نیز حضرت خدیجه (ع) قبل از ازدواج با رسول گرامی اسلام به امر تجارت مشغول بودند و کسب و پیشه‌ی زنان در عصر پیامبر، امری مرسوم بوده است.

بنابراین در ماهیت حق اکتساب اشتغال بین زن و مرد تفاوتی وجود ندارد زیرا هر انسانی حق تمتع از حقوق خود را دارد، لکن این نقش زوج یا زوجه داشتن یک زن و شوهر است که باعث ایجاد چالش‌هایی در امر اشتغال خصوصاً زنان به عنوان همسر شده است.

آن‌چه که در قانون مدنی به آن تصریح شده است مربوط به محدودیت مانع شدن شوهر از شغل زن به دلیل مصالح خانوادگی و حیثیات زوجین می‌باشد (ماده‌ی ۱۱۱۷ ق.م).^۱ بنابراین محدودیتی که برای زن در انتخاب شغل بوجود می‌آید ناشی از خصلت ریاست مرد بر خانواده و مانعیت شغل زوجه در انجام تکالیف زناشویی است که باعث شده است

۱. ماده‌ی ۱۱۱۷ ق.م: «شوهر می‌تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافی مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد منع کند». البته اختیار شوهر در این باره تنها ناظر به مشاغل پس از ازدواج با زوجه نمی‌شود و شامل شغل‌هایی که قبل از عقد نکاح نیز داشته است هم می‌گردد (کاتوزیان، ۱۳۷۵، ص ۲۳۵).

مقنن مصالح خانوادگی را بر مشغولیت زوجه به حرفه‌اش ترجیح دهد.

البته قانونگذار ضابطه‌ی معینی در مورد شغلی که مخالف با مصالح خانوادگی و حیثیات زن یا مرد است بیان ننموده است، لکن این امر برحسب زمان و مکان و وضعیت خانوادگی زوجین متفاوت بوده و تشخیص نهایی آن با عرف است. برخی از حقوقدانان (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۷۰) به بیان تعریفی از این واژه‌ها پرداخته‌اند؛ به طوری که در بعضی از کتب چنین آمده که: «اموری که منافی با مصالح خانوادگی است اموری است که موجب سستی و یا از هم گسیختگی زناشویی می‌گردد». و منظور از منافی حیثیات «اموری است که از نظر رسوم و عادت اجتماع از شخصی مانند زن و شوهر انتظار انجام آن نمی‌رود» (طاهری، ۱۴۱۸ ه.ق، ص ۲۱۴).

در این زمینه بیان نموده‌اند که برای تشخیص این گونه امور ضابطه‌ی ثابت و معینی نمی‌توان بوجود آورد چراکه آن چه که در این حالت مؤثر است هم شامل اخلاق عمومی و هم وضع خاص خانوادگی هر کسی می‌شود (کاتوزیان، ۱۳۸۲، ص ۱۷۰). جلوگیری از اشتغال زن به حرفه و کار معینی در شرع دارای فلسفه‌ای است که از آن با عنوان خروج زوجه از منزل با اذن شوهر یاد می‌شود چراکه از لحاظ شرعی خروج زن از خانه به هر منظوری که باشد باید با موافقت شوهر انجام پذیرد (امام خمینی، «ب.ت.»، ص ۳۰۳).

به طور مثال در قانون حمایت از خانواده سال ۱۳۵۳^۱ نیز، لطمه به حیثیت زن یا مرد و تزلزل مصالح نظام خانواده مورد اشاره قرار گرفته است، لکن بر خلاف قانون مدنی بیان شده است که شوهر با تأیید دادگاه اجازه‌ی منع اشتغال زوجه‌اش را دارد، و لذا گرایش‌های تازه در راستای حمایت از حقوق زن باعث شده تا این قانون به منع اشتغال زوج توسط زوجه نیز اشاره نماید، لکن این امر منوط به تحقق شرطی است که قانونگذار آن را با عنوان عدم اختلال در معیشت خانواده ذکر کرده است. البته باید گفت عدم سازگاری این موضوع

۱. ماده‌ی ۱۸ ق. حمایت از خانواده سال ۱۳۵۳: «شوهر می‌تواند با تأیید دادگاه زن خود را از اشتغال به هر شغلی که منافی مصالح خانوادگی و یا حیثیت خود یا زن باشد منع کند. زن نیز می‌تواند از دادگاه چنین تقاضایی را بنماید. دادگاه در صورتی که اختلالی در امر معیشت خانواده ایجاد نشود مرد را از اشتغال به شغل مذکور منع می‌کند».