

مبانی نظریه اختیارات زوجه از جانب زوج ناشی از رابطه

زناشویی در حقوق انگلیس و ایران

(تاریخ دریافت ۱۳۹۹/۰۹/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۰/۰۱/۱۸)

گلنوش سادات طالب هاشمی

چکیده

در حقوق انگلیس، یکی از تقسیمات نمایندگی به حکم قانون، نمایندگی زوجه از جانب زوج ناشی از رابطه زناشویی می باشد که در جایی مصداق پیدا می کند که نمایندگی صریح یا ضمنی از جانب شوهر به زن اعطا نشده، اما برای تدارک مایحتاج زندگی زن، چنین اختیاری برای وی شناسایی شده است. در حقوق ایران، نمایندگی به عنوان یک نظریه کلی مطرح نشده و در قوانین مختلف به بیان برخی از مصادیق آن اکتفا شده است. لذا، آیا می توان چنین اختیاری را در حقوق ایران شناسایی کرد؟ فرض این است که در جامعه می توان مصادیقی از آن را مشاهده نمود که مورد پذیرش عرف می باشد. نوشتار پیش رو این هدف را دنبال می کند که با تأثیر از نظریات ارائه شده در نظام های دیگر به پویایی حقوق در ایران کمک نماید. اما انتقال و یا ترجمه محض منطقی نبوده و باید آن ها را با در نظر گرفتن واقعیات موجود در جامعه و نظریات حقوقی نزدیک در نظام داخلی منطبق نمود. در این راستا تلاش شده است تا با شیوه ی توصیفی-تحلیلی و با بررسی مبانی این نوع نمایندگی در نظام حقوقی انگلیس، مبنای قابل پذیرشی را برای آن در حقوق ایران و با توجه به رواج عرفی آن در بین مردم شناسایی نمود.

واژگان کلیدی: نمایندگی، اختیارات زوجه، عرف، نمایندگی به حکم قانون، نمایندگی

صریح یا ضمنی



مقدمه

اگر چه هر نهاد حقوقی درباره ی موضوع خاصی بحث کرده و راهکار های موجود در مواجهه با مشکلات را ارائه می کند، اما به دلیل وسعت قلمرو موضوعات، با موارد مورد اختلافی مواجه می شویم. در قلمرو نمایندگی نیز اگر چه موضوعات متعددی مورد بحث واقع شده است، اما به دلیل وجود موارد مبهم، بهتر است با تحلیل دقیق مبانی و اصول آن و امکان ارائه ی قاعده ی حقوقی بتوان وضعیت این موارد را روشن ساخت.

یکی از اقسام نمایندگی، نمایندگی به حکم قانون است که خود نیز به دو زیر مجموعه ی نمایندگی ناشی از ضرورت و نمایندگی زوجه از جانب زوج تقسیم می شود. موضوع مورد بحث در نوشتار پیش رو، در خصوص قسم اخیر، یعنی نمایندگی زوجه از جانب زوج است که برخلاف حقوق انگلیس، در حقوق ایران به شکل قانون و یا قاعده ای حقوقی مورد بحث قرار نگرفته است. برخی از حقوقدانان انگلیس، آن را ناشی از حکم قانون می دانند؛ بدین صورت که این اختیارات به حکم قانون برای زن مفروض است تا بتواند ضروریات زندگی متعارف خود و خانواده اش را از جانب زوج تهیه کند. برخی دیگر، آن را ناشی از تعهدات و اختیارات ناشی از عقد ازدواج می دانند. بدین صورت که عقد ازدواج این تکلیف را به مرد تحمیل می کند تا در راستای امر ازدواج و زندگی مشترک، مایحتاج همسر خود را تهیه کند و در صورت قصور، قانون برای تحمیل این تکلیف چنین اختیاراتی را برای زن شناسایی می کند و تا زمانی که مرد این وظیفه را انجام ندهد، این نمایندگی ادامه پیدا خواهد کرد. از طرفی هم، در نظام حقوقی انگلیس، همچون بسیاری از نظام های حقوقی دیگر، مرد به عنوان رئیس خانواده شناخته شده است. اما در کنار او، زن نیز به عنوان مدیر امور منزل، اختیاراتی را دارا می باشد و با بررسی این قسم از نمایندگی، می توان چنین اختیاراتی را از باب جایگاه مدیریتی زن شناسایی نمود. در حقوق ایران این شکل از نمایندگی وجهه ی قانونی به خود نگرفته است، اما ضرورت پرداختن به این قسم از نمایندگی تنها به عنوان مطرح کردن یک نظریه ی حقوقی رایج در سایر نظام های حقوقی و وارد کردن آن به نظام حقوقی ایران نیست، بلکه نظم



عمومی در روابط اجتماعی مقتضای شناسایی چنین نظریه و قاعده ای در حقوق ایران می باشد. از طرفی نیز این نظریه به لحاظ عرفی چنان در جامعه رواج یافته است که مردم در تنظیم روابط حقوقی خود به آن می پردازند. به همین دلیل، با توجه به فقدان نظریه جامعی در خصوص این قسم از نمایندگی در حقوق ایران، بر آن هستیم تا با معرفی تفصیلی نمایندگی مذکور و مطالعه تطبیقی مبانی آن در هر دو نظام، زمینه ای را برای طرح آن در حقوق ایران فراهم آوریم.

بخش اول: نمایندگی به حکم قانون^۱

به طور معمول توافق میان اصیل و نماینده منتهی به قرارداد می شود. اما ممکن است در مواردی نمایندگی بدون توافق حاصل شود. یکی از این موارد، به حکم قانون است که در آن، قانون در مواردی، شخصی را به عنوان نماینده منصوب می کند (Treitel, 2003: 705)، و به اختیاراتی که در این نمایندگی وجود دارد «اختیارات مفروض» می گویند، زیرا در چنین مواردی قانون فرض می کند که اگر اصیل به نماینده اختیار می داد، با اقدامات او موافقت می کرد (Fridman, 1990: 119). نمایندگی به حکم قانون نیز خود به دو شکل نمایندگی ناشی از ضرورت و نمایندگی ناشی از رابطه زناشویی ظهور و بروز پیدا می کند.

بند اول: نمایندگی ناشی از رابطه زناشویی^۲

یکی از مصادیق نمایندگی به حکم قانون، نمایندگی ناشی از رابطه ی زناشویی می باشد. این اختیار از زندگی مشترکی که دو نفر با هم دارند ناشی می شود و با اینکه ممکن است هیچ گونه توافقی چه به صورت صریح یا ضمنی میان طرفین وجود نداشته باشد، قانون آن را برای زن شناسایی می کند. اما برخی از حقوق دانان این قسم از نمایندگی را از نوع ضمنی می دانند که تنها در خصوص مایحتاج مربوط به امور خانه از قبیل لوازم و خدمات مورد استفاده ی زوجین و فرزندان، و یا وسایل مورد نیاز برای اداره ی امور منزل اعمال می شود (Singh, 2016). باید توجه داشت که صرف زندگی زناشویی برای مفروض دانستن نمایندگی زوجه



^۱Agency by Operation of Law

^۲Agency by Cohabitation



از جانب زوج کفایت نمی کند، بلکه آن دو باید به عنوان زن و شوهر و به عبارتی، به عنوان خانواده در یک منزل مسکونی با یکدیگر زندگی کنند (Fridman, 1990: 133). به طور کلی، مسئولیت مرد در قبال تعهداتی که زن از جانب او می کند ممکن است به دو صورت به وجود بیاید و دو نظریه ی اساسی نیز در این خصوص مطرح شده است که به موجب آن اشخاص ثالث می توانند مسئولیت را بر ذمه ی شوهر قرار دهند: ۱) مورد اول نمایندگی است که در آن، شوهر به طور صریح یا ضمنی نمایندگی واقعی برای انجام این کار را به همسرش اعطا کند. در واقع، به موجب نظریه ی نمایندگی زن اختیار واقعی یا ظاهری برای تعهد از جانب شوهرش را پیدا می کند^۱ (Anonymous, 1960: 123). در این صورت، این نوع نمایندگی تنها مبتنی بر رابطه ی زناشویی و محدود به تهیه ی ضروریات زندگی نیست، و از آنجایی که قواعد عام نمایندگی اعمال می شود، در صورتی که مرد بخواهد به نمایندگی زوجه پایان دهد، باید آن را به اطلاع ثالث برساند (B.N.N., 1930: 599-600؛ و ۲) مورد دوم نظریه ی جبران است و زمانی رخ می دهد که شوهر در انجام تکالیفش در تهیه ی مایحتاج زن کوتاهی می کند (Anonymous, 1960: 123). در نتیجه، این اختیار به حکم قانون برای زوجه مفروض می شود تا قصور مرد از وظایفش را جبران کند.

بند دوم: آغاز این نوع نمایندگی

مفروض دانستن اختیارات زوجه از جانب زوج برای اولین بار در دعوای دبنهام علیه ملون در سال ۱۸۸۰ مطرح شد و این قاعده را در نظام حقوقی انگلیس به وجود آورد. در این دعوا، زوجی با سمت مدیریت هتل، در آنجا زندگی می کردند و شوهر صریحا زن را از اینکه از جانب او چیزی بخرد منع کرده و در عوض، وجه کافی برای تهیه ی پوشاکش را به او پرداخت کرده بود. زن نیز بر این اساس همیشه پوشاکش را به نام و حساب خود خریداری می کرد. در یکی از روزها به دلیل شرایط خاصی که پیش آمده بود، زن پوشاک مورد نیاز خود

^۱ نمایندگی زوجه از جانب زوج، در جایی که شوهر صریحا اختیاراتی را به همسر خود اعطا می کند، جایگاهی ندارد (Williston, 1922: section 270).

را به حساب همسرش خریداری کرد. اما چون شوهر صریحا او را از انجام این کار منع کرده بود، در نتیجه نمایندگی صریحی از جانب او وجود نداشت. از طرفی هم به این دلیل که به عنوان مدیر در هتل زندگی می کردند و کانون خانواده ای نداشتند، نمایندگی ضمنی هم محسوب نمی شد. به همین دلیل در نهایت، دادگاه چنین رأی داد که تعهدی در قبال دیون زن بر ذمه ی شوهر وجود ندارد (Connolly, 1998: 13). از آن زمان به بعد این نوع نمایندگی ایجاد شده و حتی در آمریکا نیز حکم این دعوا، مبنای صدور آراء قرار می گیرد (B.N.N., 1930: 599).

با استناد به این پرونده، زمانی که خانه و خانواده ای وجود ندارد و طرفین در هتل زندگی می کنند، چنین اختیاراتی برای زن وجود نخواهد داشت. اما زمانی که حتی عقد ازدواجی بین آن دو صورت نگرفته باشد، اما در قالب یک خانواده با یکدیگر زندگی کنند، این اختیار به صورت ضمنی به وجود می آید؛ و از آنجایی که این اختیار مبتنی بر رضای ضمنی است، شوهر می تواند با ممنوع ساختن همسرش از هرگونه تعهدی به اعتبار او، مانع چنین اختیاری شده و آن را رد نماید (Treitel, 2003: 711).

بخش دوم: مبانی نظری نمایندگی زوجه از جانب زوج

برای اینکه بتوان این قسم از نمایندگی را در حقوق دو کشور انگلیس و ایران بررسی کرد، ابتدا لازم است مبانی نظری آن را با توجه به حقوق انگلیس شناسایی و دسته بندی کرده و سپس با توجه هر یک از این موارد در حقوق ایران، میان آن دو وحدت ملاک برقرار نموده و این نمایندگی را در حقوق ایران نیز مورد شناسایی و پذیرش قرار دهیم. می توان مبانی نظری این نوع نمایندگی را از سه جهت تحلیل نمود:

بند اول: تعهدات و اختیارات ضمنی ناشی از عقد نکاح

در حقیقت، منشأ اصلی شناسایی این نمایندگی در حقوق انگلیس، تعهدات و اختیارات ضمنی است که از عقد نکاح ناشی می شود. به عبارت دیگر، ازدواج امری است که شوهر را ملزم می کند مایحتاج مورد نیاز زن را فراهم کند، به همین دلیل زمانی که مرد در انجام این



وظیفه کوتاهی می‌کند، قانون این اختیار را برای زن شناسایی کرده است تا بتواند آنچه را لازم دارد به حساب زوج تهیه کند (B.N.N., 1930: 600). به عقیده ی برخی از حقوق دانان، قانون چنین اختیاری را تنها بدین دلیل شناسایی می‌کند که وظایف زناشویی مرد را در قبال همسرش، به او تحمیل کند، و تا زمانی که او این وظیفه را انجام ندهد، این نمایندگی حتی بر خلاف خواسته اش ادامه پیدا خواهد کرد. و چنین تعهدی تنها زمانی ساقط می‌شود که او وظایف و تکالیفش را در قبال همسرش بجا آورد (B.N.N., 1930: 601). اگر مرد ضروریات زن را تأمین کند، به محض فراهم کردن آن، این دین از ذمه ی او ساقط شده و برای بار دوم نیازی به تأمین آن نمی‌باشد. لذا، اگر زن از جانب او تعهدی کند، مرد هیچ مسئولیتی در قبال اشخاص ثالث نخواهد داشت (B.N.N., 1930: 599). البته برخی از حقوق دانان بر این عقیده اند که در واقعیت امر، این اختیار در اثر یک شبه قرارداد به وجود می‌آید. اما با استناد به اینکه مرد جز از طریق تهیه ی مایحتاج نمی‌تواند از زیر بار چنین مسئولیتی خارج شود و حتی مرگ زن نیز به تعهدات او پایان نمی‌بخشد، حاکی از آن است که این قسم از نمایندگی، عملاً یک نمایندگی واقعی نیست (B.N.N., 1930: 601)، بلکه شرایط خاص خود را دارد که تنها از طریق ایفاء محقق می‌شود. لازم به ذکر است که وضع اقتصادی شوهر در میزان تکلیف او به حمایت از زن الزامی است. اما مایحتاج زن نیز محدود به خوراک و پوشاک نمی‌شود، بلکه بسته به وضعیت و جایگاه اجتماعی زوج این مایحتاج متفاوت بوده و می‌تواند شامل امور رفاهی و خدماتی مختلفی شود. مثلاً در پرونده های متعددی، دادگاه زیور آلات^۱، مراقبت های پزشکی^۲ و دندان پزشکی^۳، مبلمان^۴ و وسایل زینتی زینتی خانه، و ساعت طلا و جواهرات خاصی^۵ را جزء مایحتاج و ضروریات زن شناسایی نموده و حکم به تهیه ی آن داده است (Margles, 2014: 107).

¹Hardenbrook v. Harrison, 11 Colo. 9, 17 Pac. 72 (1888)

²Schneider v. Rosenbaum, 52 Misc. 142, 101 N. Y. Supp. 529 (1906)

³Clark v. Tenneson, 146 Wis. 65, 130 N. W. 895 (1911)

⁴Jordan Marsh Co. V. Cohen, 242 Mass. 245, 136 N. E. 350 (1922)

⁵Cooper v. Haseltine, 50 Ind. 400, 98 N. E. 437 (1912)

علاوه بر آن، اختیارات زوجه قابل توکیل به شخص دیگری نیست؛ به عبارت دیگر، زن نمی تواند به شخص یا اشخاص دیگری نمایندگی دهد که از جانب همسرش مایحتاج او را تهیه کنند. زیرا این اختیار به حکم قانون و تنها به موجب رابطه ی زناشویی به زن تعلق می گیرد. با این حال، استثنای این امر در جایی است که شوهر با اذن صریح خود زن را مجاز به انجام این کار می نماید که در این صورت، منعی در این کار مشاهده نمی شود.

نکته ای که در اینجا وجود دارد این است که دادگاه، میزان حمایت شوهر را در تهیه ی این ملزومات تعیین نمی کند، لذا، شوهر باید با توجه به وضعیت خود، خانواده اش را تحت حمایت خود در آورده، و تنها او می تواند تصمیم بگیرد که چه میزان از درآمدش را خرج و مابقی را پس انداز کند. مثلاً اگر در یک ساختمان، خانم همسایه از لحاظ اقتصادی و اجتماعی با همسر این آقا در جایگاه یکسانی بوده و ساعتی از طلا داشته باشد، بدین معنا نیست که از باب قیاس، ساعت طلا جزء مایحتاج ضروری زن به حساب بیاید و او نیز بنا بر نمایندگی ناشی از ضرورت، چنین ساعتی را به حساب شوهرش تهیه کند (Margles, 2014: 108). اما دست دادگاه برای تعیین مایحتاج در جایی بازتر خواهد بود که ترک منزل توسط مرد صورت گرفته و یا به واسطه ی اقدامات او، زن در منزل جداگانه ای سکونت نموده باشد. علی رغم شناسایی تفصیلی این موارد در حقوق انگلیس، در نظام حقوقی ایران، به صورت منصوص قاعده ای حقوقی در این خصوص وجود ندارد. لذا، تلاش شده است تا با مقایسه ی نفقه و مایحتاج زن، و وحدت ملاک میان آن دو، بتوان این اختیارات را برای زنان متأهل در حقوق ایران نیز شناسایی کرد.

از طرفی، در حقوق ایران، حقوق مالی ناشی از عقد نکاح که به زن اختصاص دارد، مهر و نفقه می باشد. به عبارت دیگر، نفقه از حقوق مالی زن است که پرداخت آن بر عهده ی مرد می باشد و در این مورد فقر و احتیاج زن ملاک عمل قرار نمی گیرد و زن بر شوهر خود حق نفقه دارد. اما میزان و چگونگی پرداخت آن بسته به نظر عرف است (ابن تراب، ۱۳۸۹: ۱۰۳). از طرف دیگر، با مراجعه به قرآن کریم، می توان مشاهده کرد که در آیه ۳۴ سوره نساء چنین





آمده است که: «الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ فَالْصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ...». مفسران قرآن کریم از صدر اسلام تا زمان حاضر به اقتضای وجود آیه ۳۴ سوره نساء، بدون در نظر گرفتن جایگاه سایر اعضای خانواده، سرپرستی خانواده را از آن مرد دانسته اند، اگر چه در معنای سرپرستی و محدوده ی آن با یکدیگر اختلاف نظر دارند (زارعی توپخانه، ۱۳۹۲: ۱۰۷). زیرا در بخش «و بما انفقوا من اموالهم»، ملاک، قوامیت و انفاق مردان به زنان است و اکثر مفسران مصداق انفاق را دادن مهریه، نفقه و مخارج زندگی زن دانسته اند (پناهی، ۱۳۹۰: ۱۳۶) و زن از این جهت مسئولیتی ندارد (عارفیان و همکاران، ۱۳۹۲: ۵۸؛ زارعی توپخانه، ۱۳۹۲: ۱۱۲). بر اساس این آیه، این سرپرستی به خاطر تعهداتی است که مردان در مورد انفاق کردن و پرداخت های مالی در برابر زنان و خانواده به عهده دارند^۱ (محمدی، ۱۳۸۳: ۱۸۹؛ محمدی، ۱۳۸۰: ۹۲). لذا، اگر مردی انفاق نکرد، شایستگی قوامیت را نخواهد داشت. از این رو، اگر زن بدون اذن همسر خود از خانه خارج شود، مرد بنا بر قوامیت خود می تواند او را از دریافت نفقه محروم سازد؛ و در صورت رجوع او به خانه نیز بر مبنای همین قوامیت، نفقه ی وی را به طور مجددپردازد (عارفیان و همکاران، ۱۳۹۲: ۶۱).

باید توجه داشت که وجوب نفقه مربوط به همسر دائم است و نفقه ی زن باید قبل از زمان احتیاج موجود باشد تا زن بتواند به موقع از آن استفاده نماید (رستمی تبریزی، ۱۳۸۵: ۱۲۴). اگر مردی توانایی پرداخت نفقه را داشته باشد ولی از دادن آن خودداری کند، زن می تواند بدون مراجعه به دادگاه (نجفی پازوکی، ۱۳۷۹: ۶۸) و بدون نیاز به اجازه ی مرد، از اموال او به اندازه ی نفقه و مخارج متعارف خود بردارد (صفورایی پاریزی، ۱۳۸۹: ۷۳). حتی در خصوص خودداری مرد از پرداخت نفقه، امام صادق (ع) از پیامبر اکرم (ص) نقل می کنند که آن حضرت فرمودند: «ملعون ملعون من ضیع من یعول»، ملعون است کسی که خانواده و عائله ی

^۱ برخی با توجه به این آیه معتقد هستند که نفقه در مقابل حق ریاست یا سرپرستی شوهر بر خانواده (زوجه و فرزندان) قرار می گیرد که در فقه به «حق الطاعة» تعبیر شده است (محمدی، ۱۳۸۳: ۱۸۹).

خویش را ضایع کند و زندگی آن‌ها را تأمین نکند (رستمی تبریزی، ۱۳۸۵: ۱۲۳). به نظر می‌رسد این امر، دقیقاً همان چیزی است که تحت عنوان اختیار زوجه در حقوق انگلیس مطرح شده است.

علاوه بر پرداخت نفقه که از مهم‌ترین تکالیف مرد در خانواده به شمار می‌رود، وظیفه‌ی پرداخت‌های مالی دیگری همچون مهریه، اجرت شیر دهی و اجرت المثل کارهای منزل نیز بر عهده‌ی شوهر است و مهم‌ترین تکلیف او در میان این تکالیف را می‌توان حمایت‌های مالی وی از زوجه دانست. این حمایت‌ها در راستای تکالیف همسری و مادری است که بر عهده‌ی زوجه قرار دارد (نعمتی پیرعلی و همکاران، ۱۳۹۰: ۲۲۸). به همین دلیل می‌توان با وحدت ملاک، مایحتاج زوجه را در حقوق انگلیس با نفقه زن در حقوق ایران نزدیک به هم دانسته و قاعده‌ی مشابهی را در خصوص آن اعمال نمود.

بند دوم: ریاست و مدیریت خانواده

مبنای نظری دوم در خصوص تفاوت میان مدیریت خارج از منزل با مدیریت درون منزل است، زیرا خانواده صرفاً یک سازمان حقوقی نیست که تمام امور آن را قانون نظم و ترتیب بخشد، بلکه سازمانی است که هم‌نیازمند قواعد حقوقی است و هم اخلاقی (صفورایی پاریزی، ۱۳۸۹: ۷۲). در خانواده، نقش و جایگاه اعضای خانواده، به ویژه همسران، به عنوان ارکان اصلی خانواده قابل توجه است. منظور از این نقش، موقعیتی است که آن دو در خانواده دارند و به تناسب آن، انتظار یک سری کارها از آن‌ها می‌رود (پناهی، ۱۳۹۰: ۱۳۰).

در نظام حقوقی انگلیس، مانند هر نظام حقوقی دیگری، رابطه‌ی زناشویی ایجاب می‌کند که مرد از خانواده‌ی خود حمایت کرده و آرامش و آسایش را در زندگی برای آن‌ها فراهم نماید. این وظیفه مبتنی بر هیچ نوع رابطه‌ی قراردادی نیست، بلکه مثل خیلی از نظام‌های دیگر، نظم عمومی ایجاب می‌کند که شوهر به عنوان رئیس خانواده در جایگاهی قرار گیرد که اشخاصی را که به طور طبیعی به او وابسته هستند، تحت حمایت خود قرار دهد (Margles, 2014: 105). در کشور های اسلامی همچون ایران نیز مبنای قانون گذاری





ریاست مرد بر خانواده، ناظر بر انحصار جنس مرد به عنوان رئیس خانواده و جزء قواعد آمره و مربوط به نظم عمومی است (بهروزی و مطلبی مقدم، ۱۳۸۸: ۷۸). از نگاه فقهی نیز بر اساس ویژگی‌های هر یک از دو جنس زن و مرد، بهترین ملاحظه این است که قوامیت خانواده به مرد سپرده شود و زن نیز مدیر داخل خانه گردد (عارفیان و همکاران، ۱۳۹۲: ۷۵). در اسلام، به همکاری در انجام امور خانواده بسیار توصیه کرده اند که در راستای تحقق وحدت در خانواده و منوط به تقسیم کار بر اساس پذیرش تفاوت‌های طبیعی زن و مرد می باشد، زیرا هیچ‌گاه همگی افراد نمی توانند مسئولیت مشابهی را بر عهده بگیرند و باید هر یک در جایگاه خاص خود و به تناسب مهارت و طبیعتش ایفای نقش کند (نعمتی پیرعلی و همکاران، ۱۳۹۰: ۲۲۰). در قانون مدنی ایران نیز بر معاونت و همکاری زن با مرد تأکید شده است، برای مثال در ماده ۱۱۰۴ ق.م.چنین آمده است که: «زوجین باید در تشیید مبانی خانواده و تربیت اولاد خود به یکدیگر معاضدت نمایند» (عارفیان و همکاران، ۱۳۹۲: ۷۰). از این رو، می توان چنین نتیجه گرفت که زن در جایگاه معاون همسر خود و به عبارتی، به عنوان مدیر داخلی خانه دارای اختیاراتی خواهد بود و به موجب این اختیارات می تواند از جانب زوج تعهداتی را انجام دهد.

بند سوم: عرف

مبنای نظری سوم را می توان در مفاهیم عرفی جستجو نمود که در ادامه به تفصیل به بررسی شرایط و قواعد آن پرداخته شده است. مبنای واقعی عرف در ضرورت‌های زندگی اجتماعی و خواسته‌های طبیعی انسان نهفته است. در واقع، عرف و قانون، مکمل هم هستند و امروزه، عرف اراده‌ی مردم را تفسیر کرده و در موارد اجمال و سکوت به کمک قانون می آید. از آنجایی که قانون مدنی، به عنوان امّ القوانین، از فقه امامیه اقتباس شده و مدام قاضی را به عرف و عادت ارجاع داده است، در نفوذ و اعتبار عرف جایی باقی نمی ماند (نجومیان، ۱۳۷۳: ۱۱۶). زیرا قانون‌گذار نمی تواند تمامی جزئیات اختلافات افراد را پیش بینی کند و به وضع قانون بپردازد، به همین دلیل عرف و عادت این کمبودها را جبران و تکمیل کرده (ضیائی، ۱۳۴۰: ۱۸) و جای گریز و محل انعطاف برای پدیده‌های جدید اجتماعی باز می کند. به همین دلیل

در نظام حقوقی هر کشوری توجه به عرف امری ضروری است. البته باید توجه داشت که قدرت عرف هیچ گاه با قانون برابر نیست و تنها هنگامی می توان به طور مستقیم به آن استناد کرد که قانون آن را مجاز بداند (ملک زاده و احمدلو، ۱۳۹۱: ۱۶۰).

بخش سوم: نقش عرف در شناسایی اختیارات زوجه

حقوق انگلیس زاده ی نیازمندی ها و غرایز بشری است که باید در آن حقوق را با مردم میزان کرد، اما حقوق اسلامی بر خلاف حقوق انگلیس هر عرفی را امضا نمی کند و حقوق تا جایی با مردم میزان می شود که از اخلاق و اصول اصلی اسلامی منحرف نگردد (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۱: ۳۸). به همین دلیل، مبنای شناسایی اختیارات زوجه در این دو نظام حقوقی متفاوت است. در واقع، در حقوق انگلیس، این اختیارات به حکم قانون و در فرضی شناسایی می شود که هیچ نمایندگی صریح یا ضمنی برای زن وجود ندارد، اما در حقوق ایران، قانون صریحی مبنی بر شناسایی این اختیار وضع نشده است؛ با این حال، چنین اختیاراتی امر دور از ذهنی نبوده و مردم آن را در بین خود پذیرفته اند. لذا، بهتر است این نوع اختیارات را بر مبنای عرف و با تدبیر در آیات و روایات مورد بررسی قرار داده و تأثیر عرف را در شناسایی و تنظیم قواعد حقوقی تبیین کرد. با این حال، شاید بتوان در حقوق انگلیس نیز این مبنا را به عرف نزدیک تر کرد. در واقع، شاید از آنجایی که تمامی مسائل به طور عمومی با احاله به عرف بررسی می شود، به دلیل اهمیت امر خانواده و حقوق زن، این امر به طور خاص تری در آنجا مورد بررسی قرار گرفته و تکالیف مرد را در قبال همسرش، زیر مجموعه ای از همان اختیارات عرفی تلقی نموده است. اما این پرسش مطرح می شود که آیا در حقوق ایران نیز عرف قدرت آن را دارد که این اختیارات را به شکل قاعده و قانون در آورد یا خیر. در حقوق ایران وابستگی عرف با حقوق موضوعه چنان است که معنی درست قواعد حقوقی را جز با مراجعه ی مستقیم به عرف و ملاحظه ی آداب و رسوم اجتماعی نمی توان فهمید. برای مثال، ریاست مرد بر خانواده تنها با مطالعه ی مواد قانونی بدست نمی آید و برای حدود و شرایط آن باید به عرف مراجعه نمود (کاتوزیان، ۱۳۸۵: ۱۸۴؛ ابن تراب، ۱۳۸۹: ۹۳).





در رابطه با حقوق و تکالیف میان زوجین نیز عرف نقش بسزایی دارد. یکی از ادله‌ی مهمی که در باب عرف در روابط زوجین وجود دارد، روایتی از عایشه است، بدین مضمون که: «هند، همسر ابوسفیان، نزد پیامبر (ص) رفته و از شوهر خود چنین شکایت کرد که ابوسفیان مرد خسیسی است و هزینه‌ی زندگی من و اولادم را نمی‌دهد؛ از این رو، چاره‌ای ندارم جز اینکه بدون آگاهی او از مال و دارایی‌اش بردارم. پیامبر (ص) فرمودند: «خُذی ما یکفیک و ولدک بالمعروف»؛ یعنی می‌توانی با رعایت عرف، از مال شوهرت برای نفقه‌ی خود و فرزندت برداری» (ایزدی فرد و همکاران، ۱۳۸۸: ۵۴؛ تقدیری، ۱۳۸۳: ۳۹؛ علوی، ۱۳۸۳: ۱۳۴؛ محمدی، ۱۳۸۳: ۱۸۶؛ نجمیان، ۱۳۷۳: ۱۱۸). باید توجه داشت که برخی از فقها در استدلال به این روایت، سخن پیامبر (ص) را «أخذ به معروف» تلقی کرده‌اند (ایزدی فرد و همکاران، ۱۳۸۸: ۵۵).

البته عده‌ای از فقهای امامیه نیز این روایت را ضعیف می‌دانند و اعتقاد به عدم صدور آن از جانب پیامبر (ص) دارند (ایزدی فرد و همکاران، ۱۳۸۸: ۵۵). و برخی نیز مدعی هستند که پیامبر اکرم (ص) در این خصوص حکم کلی را بیان نفرموده‌اند، لذا نمی‌توان از این مورد خاص، یک قاعده‌ی کلی را استنباط کرد که زن بتواند بدون اجازه، نفقه خود را از اموال شوهرش بردارد (محمدی، ۱۳۸۳: ۲۰۶).

از طرفی، در خصوص میزان نفقه نیز اگر چه مبنای آن احتیاج زن است، اما ملاک تعیین آن، عرف و عادت می‌باشد و از آن جایی که عرف در محل‌های مختلف، و نسبت به شخصیت و وضعیت زوجه متفاوت است، از این رو، میزانی که زن می‌تواند از مال شوهرش بردارد، با توجه به وضعیت او و عرف محل متغیر خواهد بود. به همین دلیل، برای اینکه بتوان این اختیارات را در حقوق ایران نیز مورد پذیرش قرار داده و آن را با حقوق داخلی خود سازگار نمود، بهتر است که آن را با توجه به مبانی عرفی توجیه کرد.

از طرف دیگر، لازمه‌ی اداره‌ی مطلوب زندگی، داشتن اختیاراتی برای برخورد مطلوب با دیگران است. همانطور که پیشتر گفته شد، زن مدیر داخل خانه است و اداره‌ی منزل اقتضا می‌

کند که اختیاراتی به شکل عرفی برای زن در نظر گرفته شود. در واقع، جایگاه زن درون منزل همچون جایگاه مدیر عامل در شرکت است. همانطور که برای مدیر عامل یک سری اختیارات به شکل عرفی مفروض است، زن نیز به موجب رابطه ی زوجیت صاحب یک سری اختیارات عرفی می شود، مگر آنکه زوج صریحا او را نسبت به برخی اعمال و اقدامات منع کرده باشد. زیرا، در موردی که برای کشف مقصود متکلم به عرف رجوع می شود، اگر سخنی بر خلاف آن میان طرفین بیان شده باشد، مرجعیت عرف از بین می رود و تنها در صورتی عرف به عنوان مرجع قرار می گیرد که تصریحی بر خلاف آن نشده باشد (واسعی، ۱۳۷۹: ۵۲). برای مثال، اگر مردی بگوید من دوست ندارم فلان شخص به خانه ام وارد شود، زن حق ندارد او را به خانه راه دهد و این حقی از طرف مرد بر زن است که از ورود اشخاصی که مرد نسبت به آن ها کراهت دارد، به داخل خانه ممانعت ورزد (نجفی پازوکی، ۱۳۷۹: ۷۲). بر این اساس می توان چنین استدلال کرد که زن بنا بر عرف، مجاز است اشخاص را به درون خانه راه دهد، مگر اینکه این اختیار به طور صریح یا ضمنی از او سلب شده باشد.

برخی نیز برای شناسایی این اختیارات به اذن فحوی استناد کرده اند. مراد از اذن فحوی، رضای باطنی اظهار نشده ای است که گاه بالفعل در نفس انسان موجود است (موسوی، ۱۳۸۱: ۳۸). لذا، زن در پاره ای از امور مربوط به خانواده، نسبت به شوهر خود وکیل ضمنی محسوب می شود و هیچ شکل خاصی برای نفوذ یا امکان اثبات آن وجود ندارد (کاتوزیان، ۱۳۹۲: ۶۳؛ صالحی حیدرآباد و محمدیان، ۱۳۹۶: ۲۴۶). در واقع، شرع و قانون به طور مستقیم به شخص اذن تصرف می دهد و به دلیل اینکه او از نظر شرع و قانون دارای سلطه بر مال است، حق اذن دادن به دیگری را دارد و این اذن از مسقطات ضمان است (یشربی، ۱۳۸۴: ۱۲۸-۱۲۷).

برخی دیگر برای این گونه اختیارات زوجه به قاعده ی «اذن در شیء اذن در لوازم آن است» استناد کرده اند. با این توضیح که اگر شخصی به دیگری اذن می دهد، مورد اذن محدود به آنچه در عبارات اذن دهنده آمده است نمی باشد، بلکه شامل لوازم عقلی و عرفی آن نیز هست. بر این اساس، لازمه ی عرفی اذن سکونت در خانه ی دیگری آن است که خانواده و



فرزندان مأذون بتوانند در آنجا سکونت کرده و یا دوستان و خویشان آن ها بتوانند به عنوان مهمان به آن خانه رفت و آمد کنند و این تصرفات جایز است، مگر مالک خانه تمام یا بعضی از این تصرفات را منع کرده باشد (یثربی، ۱۳۸۴: ۱۴۸-۱۴۷).

نتیجه گیری

برخلاف نظام های حقوقی دیگر که مفهوم نمایندگی در آن ها به تفصیل و با تقسیم بندی های مختلفی بیان شده است، در نظام حقوقی ایران، تعریف دقیقی از نمایندگی صورت نگرفته و قانون گذار آن را در قالب مفهوم عقد وکالت آورده است. به تبع آن، قسمی از نمایندگی به حکم قانون که در حقوق انگلیس وجود دارد، در مجموعه قوانین نظام حقوقی ایران مشاهده نمی شود. این قسم مهم از نمایندگی که تحت عنوان "نمایندگی زوجه از جانب زوج" است کمک می کند تا زنان در زندگی زناشویی خود دچار عسر و حرج نشوند و هر جا که شوهر از انجام وظیفه ی خود در تهیه ی مایحتاج زن خودداری کرد، زن با اختیاراتی که به موجب قانون به صورت مفروض برای او وجود دارد، بتواند نیاز های متعارف خود را بر آورده کند.

از طرفی، در حقوق ایران می توان این مایحتاج را در قالب نفقه و تکلیف مرد به پرداخت آن مورد بررسی قرار داد. از طرف دیگر، در حقوق ایران، همچون نظام حقوقی انگلیس، ریاست خانه با شوهر است و یک رئیس موفق باید از تمام زوایای تحت ریاست خود آگاه باشد تا بتواند واقع بینانه تر و بر حسب اوضاع و احوال تصمیم گیری کند. اما زنان نیز در طول مدت ریاست شوهرانشان، صد در صد منفعل و بی اراده نبوده، و مسئول برقراری نظم خانه هستند و ریاست داخلی امور خانه را بر عهده دارند. در واقع، زن با ارائه ی اطلاعات و آگاهی لازم می تواند مرد را در این مدیریت بهتر یاری کند. زیرا زن در خانه امین شوهر و مسئول امور خانه و فرزندان تلقی می شود.

می توان چنین استدلال کرد که شناسایی چنین اختیاری برای زن مانع کوتاهی و سهل انگاری در تحصیل اساسی ترین ضروریات زندگی مثل خوراک و پوشاک می شود و عدم رعایت آن موجب سستی نظام خانواده و تضییع حقوق فرد یا خانواده می شود (کجباف،

۱۳۹۴: ۱۴۷). به نظر می‌رسد بتوان چنین تحلیل کرد از آنجایی که اختیارات زوجه در میان مردم امری پذیرفته محسوب می‌شود و تا به حال از آن عدول نشده و حتی قانونی بر خلاف آن تصویب نگردیده است، آن را به صورت قاعده ای عرفی استنباط نماییم که در جهت تسهیل جایگاه زن در خانواده و نقش مدیریتی او در منزل باشد. از طرفی، هر جا که با وجود تمکین، در تأمین نفقه ی زن وقفه افتد، او بتواند مایحتاج خود را تهیه کند.

در نهایت، اگرچه در نگاه اول، مبانی ایجاد چنین اختیاراتی در نظام های حقوقی انگلیس و ایران متفاوت است، و در حقوق انگلیس این اختیارات در درجه ی اول به حکم قانون و تحت شرایط خاصی به موجب نمایندگی ظاهری یا نمایندگی ناشی از ضرورت توجیه می‌شود، اما با کمی تدبر می‌توان پی برد که در هر دو نظام مبنای اصلی و اولیه وجود چنین اختیاری عرف و خود مردم هستند، و شباهت های موجود در خصوص این امر در هر دو نظام بسیار زیاد است. اما نادیده گرفتن نظریه ی مزبور در نظام حقوقی ایران شاید بدین دلیل باشد که در وضع قواعد حقوقی، به روابط رایج میان مردم توجه شایسته مبذول نمی‌گردد. با این حال، الهام از نظریات ارائه شده در نظام های حقوقی دیگر، در صورتی که مطابق با واقعیات موجود باشد و بتوان آن را با نظام حقوقی داخلی تطبیق داد به پویایی نظام داخلی کمک می‌کند. لذا، امید است که با وجود نقاط اشتراک بسیار و وجود مبانی عرفی برای شناسایی چنین نظریه ای بتوان آن را در قالب قاعده ای حقوقی و حتی قانون در نظام حقوقی ایران تثبیت کرده و علاوه بر حمایت از حقوق زنان، قضات را در آرای صادره در این زمینه یاری نمود.



منابع و مآخذ

قرآن کریم و بعد

۱. بهروزی، ابوذر، مطلبی مقدم، آفرین (۱۳۸۸). وکیل خود باشیم (حقوق خانواده). تهران: انتشارات نوآور.
۲. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۸۲). فرهنگ عناصر شناسی. تهران: کتابخانه گنج دانش.
۳. حاجیانی، هادی (۱۳۸۶). حقوق نمایندگی. تهران: دانش نگار.
۴. کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۵). مقدمه علم حقوق و مطالعه در نظام حقوقی ایران. چاپ چهل و هفتم. تهران: شرکت انتشار.
۵. کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲). دوره مقدماتی حقوق مدنی: درس هایی از عقود معین. چاپ نوزدهم. جلد دوم، تهران: کتابخانه گنج دانش.
۶. ابن تراب، مریم (۱۳۸۹). نقش عرف در حقوق همسران. فقه و حقوق خانواده (ندای صادق). ۵۲. ۸۹-۱۰۸.
۷. ایزدی فرد، علی اکبر، نعمت زاده، رجبعلی و کاویار، حسین (۱۳۸۸). عرف و جایگاه آن در استنباط احکام شرعی. مطالعات فقه و حقوق اسلامی. (۱)، ۴۵-۷۳.
۸. پناهی، علی احمد (۱۳۹۰). نقش های جنسیتی زن و مرد در نظام خانواده. معرفت. (۲۰). ۱۶۰-۱۲۷-۱۴۳.
۹. تقدیری، علی (۱۳۸۳). مرجعیت عرف از دیدگاه مذاهب اسلامی. حکمت و فلسفه اسلامی. ۱۰ و ۱۱. ۴۴-۱۱.
۱۰. جلیلی، معصومه (۱۳۸۶). مفهوم ضرورت و اضطرار در انجام معاملات از دیدگاه قانون و آثار حقوقی مترتب بر آن ها. کانون. ۷۷. ۵۷-۴۱.

۱۱. حیاتی، علی عباس (۱۳۸۰). اداره فضولی اموال دیگری در حقوق مدنی ایران با مطالعه تطبیقی در حقوق مصر و فرانسه. مجله حقوقی دادگستری. ۳۷. ۲۲۰-۱۷۸.
۱۲. رستمی تبریزی، لمیاء (۱۳۸۵). رژیم مالی خانواده در قوانین ایران و انگلیس. شورای فرهنگی اجتماعی زنان. (۸) ۳۱. ۱۱۶-۱۴۳.
۱۳. زارعی توپخانه، محمد (۱۳۹۲). بررسی ساختار توزیع قدرت در خانواده از منظر متون اسلامی در مقایسه با نظریه های روان شناسی و جامعه شناسی. معرفت. ۹۹-۱۱۴.
۱۴. صالحی حیدرآباد، توحید، محمدیان، مسعود (۱۳۹۶). بررسی وکالت و آثار آن در فقه و حقوق موضوعه. مطالعات حقوق. (۱) ۱۱. ۲۴۱-۲۶۷.
۱۵. صفورایی پاریزی، محمد مهدی (۱۳۸۹). نقش حقوق در کارآمدی خانواده از دیدگاه اسلام. معرفت. (۱۹) ۱۵۴. ۶۹-۸۲.
۱۶. ضیائی، صادق (۱۳۴۰). آثار عرف و عادت در حقوق مدنی. کانون وکلاء. ۷۵. ۱۷-۲۴.
۱۷. عارفیان، غلام رضا، رزمی، محسن و احمری، حسین (۱۳۹۲). قدرت، اقتدار و قوامیت خانواده از منظر فمینیسم و فقه های شیعه. فقه و تاریخ تمدن. (۹) ۳۶. ۵۱-۷۸.
۱۸. علوی، سید محمد تقی (۱۳۸۱). تأملی بر جایگاه « عرف » و « عادت » در فقه و حقوق موضوعه ایران. دانشکده ی ادبیات و علوم انسانی تبریز. ۱۸۲. ۱۶۸-۱۳۵.
۱۹. کجباف، محمد باقر (۱۳۹۴). نقش وفاداری همسران در اعتماد آفرینی و راهبرد های توسعه آن در نهاد خانواده. پژوهشنامه اخلاق. (۸) ۲۹. ۱۳۹-۱۶۲.

۲۰. محمدی، مرتضی (۱۳۸۰). حقوق و تکالیف زن از دیدگاه اسلام (استقلال مالی،

اطاعت از شوهر). رواق اندیشه ۳. ۳. ۹۶-۸۰

۲۱. محمدی، مرتضی (۱۳۸۳). ازدواج، نفقه و تمکین. مطالعات راهبردی زنان.

۲۵(۷). ۲۱۶-۱۸۰

۲۲. ملک زاده، فهیمه، احمدلو، مونا (۱۳۹۱). جایگاه عرف در حقوق با رویکردی

بر اندیشه های امام خمینی (س). متین. ۵۶. ۱۶۳-۱۳۹

1. Connolly, M. (1998), Briefcase on Commercial Law. 2nded. . London: Cavendish Publishing Limited.

2. Fridman, G. H. L. (1990). The Law of Agency (6thed.), Butterworth & Co.

3. Harrison, S. B. (1846). Harrison's Analytical Digest of All the Reported Cases Determined in the House of Lords, the Several Courts of Common Law. in Banc and at Nist Prius, and the Court of Bankruptcy. Vol. 2. Philadelphia: Robert H. Small. Law Bookseller.

4. Hussain, A. (2003). General Principles and Commercial Law of Kenya Reprinted. Kenya: East African Educational Publishers.

5. Trietel, G. (2003). The Law of Contract. 11thed. . Thomson. Sweet & Maxwell.

6. Williston, S. (1922). The Law of Contracts. New York: New York Baker. Voorhis& Co.

7. Anonymous (1960). Rights of Creditors against Husband for Payment of Wife's Bills. Washington and Lee Law Review. (17)1. Article 12. 122-127.

8. B.N.N. (1930). Husband and Wife. Agency Implied by Law in Wife to Pledge Husband's Credit for Necessaries. Virginia Law Review. (6)6. 599-604.