

مطالعه تطبیقی حقوق غیرمالی زوج در حقوق ایران و فرانسه

غلامعلی سیفی زیناب*

مهرانگیز شاهمرادی زواره**

چکیده

نظام حقوقی ایران به تبعیت از دیدگاه متداول اندیشمندان فقه اسلامی، برای زوج در مقابل زوجه، اقتدار ویژه‌ای قایل شده است. این نگرش، قانون‌گذار ایرانی را به پذیرش آثار مترتب بر اندیشه مردسالاری در خانواده هدایت نموده و سبب شده است که در مقوله‌های اشتغال زوجه، تعیین مسکن و اقامتگاه مشترک، خروج زن از کشور و شناسایی تابعیت وی، نمود پیدا کند و به نوعی تفوق زوج را بر زوجه آشکار سازد.

موضع حقوق فرانسه تا چند دهه پیش در رابطه با مسایل فوق، شباهت زیادی به حقوق ایران داشته است. اما تحولات و اصلاحات پیش آمده در نظام قانون‌گذاری و قضایی فرانسه، مدیریت بلامنزاع مرد بر خانواده را از میان برداشته و با الگو قرار دادن مدیریت مشترک زوجین بر روابط خود، زنان را از سیطره زوج در زمینه اشتغال به کار، آزادی رفت و آمد و داشتن تابعیت و تا حدودی استفاده از نام خانوادگی مشترک، خارج ساخته است.

بررسی نگرش دو نظام حقوقی ایران و فرانسه در مورد حقوق غیرمالی زوج، به ویژه مطالعه سیر تحول اصلاحات قانونی کشور فرانسه در خصوص تغییر الگوی مدیریت خانواده از «اقتدار شوهر» به «همکاری مشترک»، با رویکردی تطبیقی و روش توصیفی-تحلیلی، از اهداف نوشتار حاضر می‌باشد.

کلیدواژگان: الگوی حقوقی مدیریت خانواده، مردسالاری، مدیریت اشتراکی زوجین، حقوق غیرمالی زوج.

* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی (نویسنده مسوول). Gh.seifi.z@gmail.com

** کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

Mehrangiz.sh71@gmail.com

A Comparative Study of Husband's Non-Financial Rights in Iranian and French Law

Dr. GholamAli Seifi Zinab^{*}

Mehrangiz Shahmoradi Zavareh^{**}

Abstract

The Iranian legal system has paid special attention to the authority of the husband towards the wife by following the scholars' viewpoints in Islamic jurisprudence. This approach has led the Iranian legislature to accept the effects of patriarchal thought in the family, which are more evident in some areas such as the wife's employment, choice of common residence, freedom of movement and recognition of their nationality. Thus, these issues represent widely the preference of husband in some aspects. Even though the position of French law has been very similar to Iranian law through the past, some recent reforms in France have decreased the authority of the husband in the family by reducing his preference regarding the wife's employment, freedom of movement and citizenship and largely the use of a common family name.

To this end, The present study compares the approach of the two legal systems on the non-financial rights of couples, especially the evolution of reforms in France relating to the change of family management pattern from "Marital Authority" to "Common Collaboration" by using a comparative approach and a descriptive-analytical method.

Keywords: Legal Pattern of Family Management, Patriarchal, Shared Management, Husband's Non-Financial Rights.

* Assistant Professor of Private Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University, Tehran, Iran. (correspondence author).

Email: Gh.seifi.z@gmail.com.

** M.A. in Private Law, Faculty of Law, Shahid Beheshti University.

Email: Mehrangiz.sh71@gmail.com.

مقدمه

در نظام‌های حقوقی دنیا، دو الگوی حقوقی برای مدیریت خانواده پیشنهاد گردیده است: ۱- الگوی ریاستی مدیریت خانواده؛ ۲- الگوی مشارکتی مدیریت خانواده.

با توجه به سیر تقنین حقوق خانواده در نظام حقوقی ایران، می‌توان مشاهده کرد که قانون‌گذار، با تشدید آثار ناشی از اقتدار زوج بر خانواده، بر خلاف رویه حقوقی کشورهای اروپایی و به طور خاص کشور فرانسه، نه تنها تمایل چندانی به الگوی مدیریت مشارکتی در اداره خانواده نداشته، بلکه به پیروی از برداشت‌های رایج از برخی متون اسلامی در جهت تحکیم الگوی ریاستی مدیریت خانواده گام برداشته است.

اختصاص برخی از حقوق غیر مالی در خانواده به زوج، مانند حق تعیین مسکن، تحمیل تابعیت و توانایی ممانعت از تردد آزاد زوجه، موضع قانون مدنی ایران را در حوزه اعمال اقتدار زوج به موضع قانون‌گذار فرانسه در سال‌های پیش از ۱۹۷۰ میلادی نزدیک می‌سازد.

سعی بر این است که در این پژوهش، با لحاظ نیازها و مقتضیات فعلی جامعه ایران، الگوهای حقوقی مدیریت خانواده در کشور فرانسه مورد مذاکره قرار گیرد و با توجه به سیر تاریخی و مراحل تحول حقوق فرانسه در زمینه مدیریت خانواده و نتایج حاصل از آن، امکان انتخاب برخی از راه‌حل‌های موجود نظام حقوقی فوق بررسی گردد. اگر چه، اعمال همه راه‌حل‌های نظام حقوقی فرانسه در رابطه با چگونگی اداره خانواده، بدون توجه به شرایط جامعه ایرانی و مدنظر قرار دادن کلیه آداب و سنن و همچنین اعتقادات مردم ما، ناممکن می‌نماید؛ ولی، اتخاذ الگوی مدیریتی پیش‌بینی شده در حقوق ایران (متضمن پذیرش ریاست مطلق زوج بر خانواده) نیز محل بحث و تأمل می‌باشد.

نوآوری پژوهش حاضر در آن است که با مطالعه روند تحول مدیریت بر خانواده در نظام حقوقی فرانسه و اطلاع از مبانی راه‌حل‌های اتخاذ شده، شیوه‌های نوینی را برای مدیریت خانواده در نظام حقوقی ایران پیشنهاد نماید. نوشتار حاضر با مطالعه تطبیقی بر روی الگوی حقوقی مدیریت خانواده در فرانسه و روش توصیفی-تحلیلی، درصدد است تا این پرسش‌ها: ۱- وجوه تشابه و افتراق حقوق غیرمالی زوج در روابط زوجین در حقوق ایران و فرانسه؛ ۲- ضرورت یا عدم ضرورت بازنگری در مبانی مدیریت خانواده به صورت موجود در نظام حقوقی ایران را پاسخ دهد.

بررسی حقوق غیرمالی زوجین در حقوق ایران و فرانسه؛ مطالعه وجوه تشابه و افتراق این

دو نظام حقوقی؛ بررسی سیر تاریخی و مراحل تغییر و تحول حقوق خانواده فرانسه در موضوع اداره و مدیریت خانواده و آثار و نتایج حاصل از آن، هدف این پژوهش را تشکیل می دهد. به منظور نیل به اهداف مورد نظر، ابتدا برخی از حقوق غیرمالی زوج در حقوق ایران و فرانسه و وجوه تشابه و افتراق احکام و راه حل های نظام های حقوقی فوق به کنکاش گذاشته می شود. سپس با اتکا به مقایسه ملاک ها و مبانی دو نظام حقوقی ایران و فرانسه در خصوص موضوع، احکام اعتدال گرایانه و قابل توجیهی ارایه می گردد.

۱- حقوق غیرمالی زوج در حقوق ایران

از جمله حقوق غیرمالی زوج بر زوجه در حقوق ایران؛ حق تعیین مسکن مشترک (۱-۱)، تحمیل تابعیت زوج بر زوجه و عدم استقلال زوجه برای خروج از کشور (۱-۲-)، حق منع اشتغال زوجه (۱-۳-) و امکان استفاده یک جانبه نام خانوادگی زوج از جانب زوجه (۱-۴-) است.

۱-۱- حق تعیین مسکن مشترک

در قانون مدنی، اختیار زوج در تعیین مسکن و تحمیل اقامتگاه زوج بر زوجه، به عنوان حقی مستقل شناخته شده و به مساله تمکین زوجه موقوف نگردیده است. از این رو، می توان گفت که حق تعیین مسکن از جانب زوج، از تبعات اعمال اقتدار زوج در خانواده است.^۱ زوجه صرفاً از طریق شرط ضمن عقد، می تواند در تعیین مسکن نقش ایفا نماید. از دید رویه قضایی، حق تعیین مسکن، به حق تعیین شهر محل سکونت و تعیین منزل و منطقه سکونت تعبیر گردیده است.^۲

۱. صفایی، سیدحسین؛ مرتضی قاسم زاده، *حقوق مدنی، اشخاص و محجورین*، تهران، سمت، چاپ پانزدهم، ویرایش چهارم، ۱۳۸۸، ص ۱۲۵.

۲. رای شماره ۷۶۶، شعبه ششم دیوان عالی کشور.

اگر چه برخی فقها، شرط این که اسکان به دست زوجه باشد را مخالف با آیه شریفه «*الرجال قوامون علی النساء*» دانسته اند. ن.ک:

- روشن، محمد، *حقوق خانواده*، تهران، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۶، ص ۱۰۹.

- انصاری، مرتضی، *المکاسب*، ج ۶ نجف، منشورات جامعه النجف الدینیة، دارالکتاب، ۱۳۹۶ ه.ق، ص ۳۰ و صص ۴۸-۴۷.

به استناد ماده ۱۱۱۴ قانون مدنی: «زن باید در منزلی که شوهر تعیین می‌کند سکنی نماید...». در این صورت، به دلیل آن که تعیین مسکن با مساله اقامتگاه نیز در ارتباط است، در ماده ۱۰۰۵ ق. م. مقرر گردیده است: «اقامتگاه زن شوهردار همان اقامتگاه شوهر است...» (در فرض عدم محجوریت زوج).^۱

۱-۲- تحمیل تابعیت زوج بر زوجه و عدم استقلال زوجه برای خروج از کشور

با توجه به مواد قانون مدنی ایران، در مورد این که تحمیل تابعیت زوج بر زوجه از آثار اقتدار وی در روابط زوجین است یا خیر، میان حقوقدانان اختلاف نظر وجود دارد. برخی از حقوق دانان، صریحاً این ترتیب را نتیجه اقتدار زوج در روابط زوجین دانسته و در تایید آن به مفاد ماده ۹۸۶ تمسک کرده‌اند که امکان رجوع چنین زنی را به تابعیت اول خود بعد از فوت زوج و انتفای ریاست او و با رعایت تشریفات مقرر، تجویز کرده است.^۲ برخی دیگر از ایشان، در مورد آثار اقتدار زوج در روابط زوجین، بر این اعتقاد هستند که تحمیل تابعیت زوج بر زوجه با وجود پذیرش از سوی برخی، به عنوان اثر ریاست زوج، از آثار این اقتدار به شمار نمی‌آید. در این دیدگاه، چنین استدلال می‌گردد که تابعیت، مربوط به حقوق عمومی و تابع مصلحت دولت است، در حالی که اقتدار زوج، جزو حقوق خصوصی است و بر پایه مصلحت خانواده استوار است. ضمن آن که این احتمال نیز کاملاً معقول است که یک قانون‌گذار، اقتدار را از زوج بگیرد، بدون این که لازم باشد در موضوع تابعیت زوجه، تجدیدنظر کند.^۳

از آن جایی که بند ۶ ماده ۹۷۶ ق. م. اشعار می‌دارد که هر زن تبعه خارجی که شوهر ایرانی

به موجب برخی روایات معتبر، صاحب جواهر، سند و متن آن را پذیرفته و عمل به آن را قوی معرفی و به جمعی از اصحاب نسبت می‌دهد. اگر زوج در عقد ازدواج، اقامت در کشور دیگر را که کشور شرک است شرط کند، چنین شرطی لزوم وفا ندارد و همراهی با شوهر بر زوجه واجب نیست.

- نجفی، محمدحسن، *جواهر الکلام*، ج ۳۱، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۳۹۸ ه. ق.، ص ۱۰۳.
۱. کاتوزیان، ناصر، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ چهل و چهارم، ویرایش چهارم، ۱۳۹۴، ص ۶۲۲.
 ۲. کاتوزیان، ناصر، *دوره حقوق مدنی خانواده*، ج ۱ (نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر)، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۲۴۰.
 ۳. صفایی، سیدحسین؛ اسدالله امامی، *مختصر حقوق خانواده*، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ سی و پنجم، ۱۳۹۲، صص ۱۶۵-۱۶۴.

اختیار کند، تابعیت ایرانی کسب می‌نماید و همچنین با توجه به نص صریح قانون که کسب تابعیت زوجه از زوج از آثار نکاح است، با قاطعیت نمی‌توان مدعی شد که تحمیل تابعیت زوج بر زوجه از اعمال اقتدار زوج در روابط خانوادگی ناشی می‌گردد.

به موجب بند ۳ ماده ۱۸ قانون گذرنامه، در مورد یکی از شرایط صدور گذرنامه برای زنان متاهل، چنین مقرر شده است: «... زنان شوهردار ولو کمتر از ۱۸ سال تمام، با موافقت کتبی شوهر و در موارد اضطراری، اجازه دادستان شهرستان محل درخواست گذرنامه که مکلف است نظر خود را اعم از قبول درخواست یا رد آن، حداکثر ظرف سه روز اعلام دارد، کافی است...». نکته قابل توجه آن که قانون گذار با سخت‌گیری خاصی، خروج زن از کشور را مشروط به اذن کتبی زوج دانسته است که حتی این اذن کتبی، نه به صورت عادی، بلکه به صورت رسمی و از طریق فرم‌های معین و متحدالشکل در دفاتر اسناد رسمی ابراز می‌شود.

۱-۳- حق منع اشتغال زوجه

برای بررسی سیر تحول قانونی مساله اشتغال زوجه در حقوق ایران، باید به قانون اساسی، قانون مدنی، قانون حمایت خانواده و قانون کار مراجعه نمود. تا پیش از تصویب نخستین قوانین حمایت خانواده در ایران، از ظاهر مواد ۱۱۰۵ و ۱۱۱۷ ق.م. چنین برداشت می‌شد که مرد به عنوان ربیب خانواده، می‌تواند مصالح و حیثیات مذکور در ماده را تشخیص و راساً زوجه را از اشتغال مورد نظر منع نماید و در نهایت، زوجه با مراجعه به دادگاه، حق داشت منافی بودن شغل خود را اثبات و اعمال اقتدار زوج را موضوعاً منتفی سازد. ولی با تصویب قانون حمایت خانواده مساله تغییر کرد؛ به این صورت که در ماده ۱۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۴۶ و ماده ۱۴ آیین‌نامه اجرایی آن، منع زوجه از اشتغال به شغل منافی را منوط به صدور حکم قطعی دادگاه مبنی بر اعلام منافی بودن شغل نمود؛ به طوری که زوج فقط با ارایه چنین حکمی به کارفرما، می‌توانست وی را مکلف کند که به اشتغال زوجه پایان دهد.

قانون حمایت خانواده مصوب ۵۳ که نقطه اوج تغییرات حقوق خانواده ایران به دلیل نفوذ افکار برابری زنان و مردان است؛ با نسخ صریح قانون حمایت خانواده مصوب ۴۶، ضمن توسعه مساله شغل منافی زوجه به شغل منافی زوج در ماده ۱۸، همان ضوابط قانون قبلی را در موضوع شغل منافی حفظ کرد. این در حالی است که در آیین‌نامه این قانون که در سال ۱۳۵۴ تصویب شد، ماده‌ای همانند ماده ۱۴ آیین‌نامه قانون مصوب ۱۳۴۶ دیده نمی‌شود. تنها تفاوت اختیار زوجه در منع زوج از شغل منافی، با اختیار زوج در منع از شغل منافی زوجه در قانون حمایت خانواده

مصوب ۵۳، این است که به موجب ذیل ماده ۱۸ این قانون، اختیار زوجه بر خلاف اختیار زوج، محدود به موردی شده که منع زوج، باعث اختلال در امر معیشت خانواده نشود که البته جلوگیری از شغل زوج از جانب زوجه، با مفهوم اقتدار زوج در روابط زوجین که در حقوق و سنت خانوادگی ما هنوز به قوت و اعتبار خود باقی است، سازگار به نظر نمی‌رسید.^۱

با پیروزی انقلاب و حاکم شدن مقررات اسلامی، قانون اساسی در اصل ۲۸، از اصل آزادی اشتغال به عنوان حقی برای ایرانیان اشاره نمود و قانون حمایت خانواده مصوب ۵۳ را ظاهراً توسعه داد و نگاهی نسبتاً برابر، میان زن و مرد ایجاد کرد و تمایزی بین اشتغال زن و مرد قایل نشد. از زمان تصویب قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران با توجه به امکان تفسیر این قانون و حکومت آن بر سایر قوانین عادی، ضرورت تصویب قانون حمایت خانواده جدید در زمینه اشتغال و تحصیل زوجه دیده نشد.

در اعلامیه جهانی حقوق بشر (ماده ۲۳) و همچنین کنوانسیون رفع کلیه اشکال تبعیض از زنان (ماده ۱۱)، حق اشتغال از جمله حقوق مسلم افراد محسوب شده و منع آن، نوعی بی‌عدالتی تلقی گردیده است.

آرای متعددی در مورد منع اشتغال و تحصیل زوجه توسط زوج، به صرف عدم رضایت زوج و با توجه به تغییرات قانونی قبل از تصویب اولین قانون حمایت خانواده، صادر گردیده است. ولی بر خلاف گذشته، در این آراء، این زوج بوده که باید اثبات می‌کرد، اشتغال و تحصیل زوجه با مصلحت خانواده منافات دارد. در این مورد، نظریات مشورتی متعددی هم صادر گردیده است؛ به طور مثال، در نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضاییه در سال ۱۳۷۶ این چنین بیان شد: «طبق ماده ۱۱۱۷ ق.م. شوه‌ر می‌تواند زن خود را از حرفه یا صنعتی که منافای با مصالح خانوادگی یا حیثیات خود یا زن باشد، منع کند. بنابر این، برای استخدام یا اشتغال زن به کار، رضایت زوج مشارک‌الیه شرط نیست، اما چنان چه کار یا شغل زن، با مصلحت خانوادگی یا حیثیات هر یک از زوجین منافات داشته باشد، شوه‌ر می‌تواند پس از اثبات موضوع در دادگاه، از ادامه کار همسر خود ممانعت کند. تشخیص این که شغل مورد بحث، با مصلحت خانوادگی یا حیثیات هر یک از زوجین منافات دارد یا نه، با دادگاه ذی‌صلاح است...»^۲

۱. صفایی، سیدحسین؛ اسدالله امامی، پیشین، ص ۱۷۰.

۲. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۵۵۸ اداره حقوقی قوه قضاییه، مورخ ۱۳۷۶/۷/۲.

رویه قضایی ایران، امروزه بیش از پیش تمایل به اصدار آرایسی مبنی بر پذیرش اشتغال زوجه دارد. به عنوان نمونه، در پرونده‌ای، زوج، دادخواستی به طرفیت زوجه به خواسته منع اشتغال زوجه به دادگاه تقدیم نمود؛ وکلای زوج در وقت رسیدگی مدعی گردیدند که زوجه تا ساعاتی از غروب آفتاب در محل کار به سر می‌برد و پس از آن با خستگی ناشی از کار به منزل مراجعه و توجهی به نیازهای همسر جوان خود نداشته و در نتیجه، این امر منجر به اختلافات و طرح پرونده‌های متعدد علیه موکل گردیده است. زوجه ادعای مطروحه را تکذیب و اعلام نمود که در کارخانه متعلق به پدرش به کار اشتغال دارد و به لحاظ نوع رشته تحصیلی که نتیجه اشتغال به کار را به همراه داشته، تقاضای رد دعوی مطروحه را نمود. دادگاه با عنایت به محتویات پرونده و محیط کاری مناسب زوجه و رشته تحصیلی (مهندسی الکترونیک) وی را محق به اشتغال به کار صرفاً در حد ساعات کاری تعیین شده از سوی وزارت کار اعلام می‌نماید و با توجه به مندرجات ماده ۱۱۱۷ قانون مدنی و عدم منع کلی اشتغال به کار و مقید بودن به حصول شرایط مندرج، اختلافات زوجین را صرفاً ناشی از اشتغال به کار زوجه تشخیص نداده و مستنداً به ماده ۱۲۵۷ قانون مدنی، حکم به رد دعوی مطروحه صادر می‌نماید.^۱

مساله اشتغال زنان در جامعه کنونی ایران، از جمله تحولاتی است که موجب افزایش میزان آزادی در خانواده‌های ایرانی و همچنین تغییر نگرش زنان در خصوص الگوهای سنتی و مرد محور شده است و انگاره سنتی مردمحور، با چالش‌های جدی روبه‌رو گردیده است و حضور پُررنگ زنان در عرصه‌های اجتماعی، به عنوان یک هنجار در حال نهادینه شدن است.^۲ فراهم شدن امکان آموزش، امکان ورود بیشتر زنان به دانشگاه، اشتغال در مشاغلی که پیش‌تر مختص مردان بوده، دارا شدن از حق رای و حق انتخاب شدن و مشارکت در امور اجتماعی و سیاسی کشور، از موارد پیشرفت وضعیت زنان ایرانی محسوب می‌گردد.^۳

۱. برای مطالعه بیشتر ر. ک. به:

- مدنی کرمانی، عارفه، *رویه قضایی در دعاوی خانوادگی*، نشر پایدار، تهران، ۱۳۹۱، ص ۵۲.

۲. مهدوی، محمدصادق؛ حبیب صبوری خرمشاهی، «بررسی ساختار توزیع قدرت در خانواده»، مطالعات اجتماعی روانشناختی زنان، شماره ۲، ۱۳۸۲، صص ۶۸-۲۷.

۳. نیک‌پی، امیر؛ رضوان پویا، «جامعه‌شناسی تحول خانواده در ایران (بررسی ابعاد اجتماعی و حقوقی لایحه حمایت خانواده)»، جامعه‌شناسی تاریخی، دوره ۴، شماره ۱، ۱۳۹۱، صص ۱۶۹-۱۳۱.

در خصوص اشتغال زنان، قابل ذکر است که زنان تحصیل کرده در دوره کنونی، توانسته‌اند به مشاغل مهمی دست یابند و بر خلاف ادوار گذشته، تا جایی پیش رفته‌اند که دولت‌ها، وزرای زن را به منظور مدیریت وزارت‌خانه‌ها و معاونت‌های مختلف پیشنهاد می‌دهند. تعداد سفرای زن نیز نسبت به گذشته افزایش پیدا کرده و آنها توانسته‌اند در قوه قضاییه وارد گشته^۱ و مناصبی از جمله دایاری و بازپرسی دادسرا، ریاست شعب اجرای احکام و یا مستشاری دادگاه را به دست آورند. از این رو، باید گفت که با وجود محدودیت‌ها و موانع اشتغال زنان؛ شواهد، مبین سیر تحول نسبی وضعیت اشتغال و افزایش مشارکت و حضور زنان در نظام حرفه‌ای (شغلی) کشور است. البته سطح تحصیلات زنان در مقایسه با گذشته و در مقایسه با مردان دستخوش تغییرات متعددی گردیده است، اما بین سطح تحصیلات زنان و نوع اشتغال آن‌ها تناسب وجود ندارد. تبعیض جنسیتی در ایران موجب شده تا زنان دارای شرایط مساوی با مردان (به لحاظ سطح تحصیلات و توانایی انجام کار)، نتوانند مانند مردان مشاغل مورد نظرشان را انتخاب کنند.^۲ خوشبختانه رویه قضایی در زمان کنونی، به مساله اشتغال زن توجه ویژه‌ای دارد و اجازه داده نمی‌شود که زوج به سهولت، حکم منع اشتغال زوجه را از دادگاه بگیرد.^۳ این رویکرد، در زمینه تحول حقوق زن قابل توجه است.

۴-۱- امکان استفاده یک جانبه نام خانوادگی زوج از جانب زوجه

به موجب ماده ۴۲ قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵، پیش‌بینی گردیده است که زوجه می‌تواند با موافقت همسر خود تا زمانی که در قید زوجیت است، از نام خانوادگی همسر خود بدون رعایت حق تقدم استفاده کند و در صورت طلاق، ادامه استفاده از نام خانوادگی، موکول به اجازه همسر است. همچنین به استناد ماده ۴۱ اصلاحی سال ۱۳۴۳: «حق تقدم نام خانوادگی با رعایت تاریخ تقدم صدور اسناد، مختص به اشخاصی است که به نام آنان در دفاتر مخصوص نام خانوادگی ادارات ثبت احوال به ثبت می‌رسد و دیگری حق اختیار آن را در آن اداره ندارد، مگر با اجازه دارنده حق تقدم و این حق پس از فوت به ورثه قانونی انتقال می‌یابد.»؛ البته قانون ثبت

۱. مهرپور، حسین، «بختی پیرامون قضاوت زن»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۶-۲۵، ۱۳۷۸، صص ۶۰-

۹.

۲. نیک‌پی، امیر؛ رضوان پویا، پیشین.

۳. *دادنامه شماره*: ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۱۰۱۱۰۴، مورخ: ۱۳۹۳/۷/۶، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

احوال مصوب ۱۳۵۵، نسبت به مساله فوت زوج ساکت است. در پاسخ به این پرسش که بعد از فوت زوج، آیا زوجه می‌تواند از نام خانوادگی زوج (هم‌چنان که استفاده می‌کرده است) استفاده کند یا نه، اختلاف نظر وجود دارد.^۱

قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵، در مورد استفاده زوج از نام خانوادگی زوجه تصریحی ندارد و گفته شده است که قانون در این باره، تفوقی برای زوج مقرر ننموده است.^۲ بنابر این، زوج مانند اشخاص دیگر، اگر بخواهد نام خانوادگی زوجه را اختیار کند، باید از دارنده «حق تقدم» اجازه بگیرد؛ اعم از این که دارنده حق تقدم زوجه باشد یا شخص دیگر.

۲- حقوق غیرمالی زوج در حقوق فرانسه

در امپراتوری روم باستان، زنان از شخصیت و حقوق انسانی محروم بودند. دختران در این نظام تا زمانی که ازدواج نکرده بودند، تحت حمایت و اقتدار پدر خود^۳ و سپس تحت حمایت و اقتدار شوهر و پدرشوهر خود^۴ قرار داشتند.^۵ به لحاظ تاثیر حقوق روم بر حقوق فرانسه،^۶ در اولین قوانین مدون فرانسه، محجوریت زن و یا عدم برخورداری از کم‌ترین حقوق، برای زنان مشاهده می‌گردد. قانون مربوط به خانواده (مدون در قانون مدنی ۱۸۰۴ قانون مدنی فرانسه)، ثمره و محصول یک مصالحه و اتفاق نظر میان الگوی قدیمی با الگوی انقلابی بود.^۷ در کلیسا نیز دو گرایش تقریباً متضاد حاکم بود؛ از یک طرف، نصیحت به برابری زوجین بود و از طرفی دیگر، به تحت امر شوهر بودن زن موعظه می‌شد. اما در این دوران، اعمال اقتدار شوهر بر زن، باعث عدم اهلیت کامل زن نبود؛ به عنوان مثال، زن نجیب‌زاده، مانند یک شریک برای شوهر خویش در نظر گرفته می‌شد. قانون ۶ فوریه ۱۸۹۳، زانی را که جدایی و تفریق جسمانی حاصل کرده بودند، از سیطره قدرت شوهری آزاد می‌کرد و اهلیت کامل به ایشان اعطا می‌نمود. در سال

۱. صفایی، سیدحسین؛ اسدالله امامی، پیشین، ص ۱۰۱.

۲. همان، ص ۱۰۲.

3. Sinmanus.

4. Cumanus.

5. Renaut, M., *Histoire Du Droit De La Famille*, 2^e édition, éditions-ellipses, 2017, p. 70.

6. Malaurie, PH.; Fulchiron, H., *Droit De La Famille*, LGDJ, 5th édition, 2016, p. 58.

7. Renaut, M., *op.cit*, p. 11.

۱۹۳۸، برای زنان، اعمال و اجرای صلاحیت مدنی قایل شدند؛ ولی با وجود این، هم‌چنان شوهر به عنوان رییس خانواده شناخته می‌شد. در سال ۱۹۴۲، زن می‌توانست جانشین مرد در امر ریاست خانواده گردد، البته در صورتی که مرد شرایط اعمال ریاست بر خانواده را از دست بدهد.^۱ در سال ۱۹۷۰، مفهوم ریاست از قانون حذف شد و خانواده دیگر دارای رییس نبود و زوجین در یک وضعیت حقوقی مشابه قرار گرفتند.^۲

در واقع، نهاد و مفهوم خانواده در جامعه کنونی فرانسه، با مفهوم خانواده رومی، رژیم فرانسه قدیم و کد ناپلئون (۱۸۰۴) کاملاً متفاوت است.^۳

در این بند، به برخی از حقوق غیرمالی مهم زوج در حقوق فرانسه همانند حق تعیین مسکن مشترک (۲-۱-)، تابعیت زوجه (۲-۲-)، حق منع اشتغال زوجه (۲-۳-) و حق استفاده زوجین از نام خانوادگی یکدیگر (۲-۴-) در مدل‌های گوناگون موجد زندگی مشترک در فرانسه^۴ پرداخته می‌شود.

۲-۱- حق تعیین مسکن مشترک

در قانون مدنی ۱۸۰۴ فرانسه (کد ناپلئون)، زوجه بایستی مطیع و تابع همسر خود باشد، با او زندگی کند، مسکن واحد داشته باشند و هر جا که زوج تعیین کرد، زوجه باید با او زندگی کند.^۵ ماده ۲۱۳ اولین قانون مدنی فرانسه مصوب ۱۸۰۴، بر این مضمون تأکید داشت که زوج باید از زن مراقبت کند و زن نیز باید مطیع فرامین همسرش باشد. یکی از مواردی که جزو فرامین زوج

1. Terré, François; Philippe Simler, *Droit civil Les régimes matrimoniaux*, Dalloz, 5^e édition, 2008, pp. 17-19 & pp.70-74.

2. Amiable, Louis, "*Histoire de l'autorité paternelle en France*", ouvrage couronné par l'Académie des sciences morales et politiques by Marie-Paul Bernard; Le droit dans la famille, études de droit national et de droit positif by Alphonse Boistel, Revue historique de droit français et étranger (1855-1869), Vol. 11, Dalloz, 1865, pp. 190-201.

- Hauser, Jean; Danièle Huet-Weiller, *Traité De Droit civil, La famille, Fondation et vie de la famille*, 1^{er} volume, 2^e édition, L.G.D.J, 1999, pp. 723-724.

3. Courbe, Patrick, *Droit de la famille*, 5^e édition, Sirey université, 2008, p. 8.

۴. در حال حاضر در نظام حقوقی فرانسه، سه مدل قانونی موجد زندگی زناشویی به رسمیت شناخته شده است:

۱- ازدواج؛ ۲- قرارداد مدنی زندگی مشترک (پیمان مدنی همبستگی)؛ ۳- همزیستی قانونی (کونکوبیناژ).

5. Renaut, M., *op.cit*, p. 73.

- Hauser, Jean; Danièle Huet-Weiller, *op.cit*.

تلقى می‌شده و در ماده ۲۱۴ به آن اشاره گردیده بود، این امر بوده که زوجه مکلف به زندگی در منزلی بوده است که زوج انتخاب می‌نماید. اما این امر بدون استثنا نبود، بلکه در صورتی که زوج، بیش از خدمتعارف منزل خود را تغییر می‌داد، تکلیف زوجه به متابعت از زوج ساقط می‌شد.^۱ اما پس از سال ۱۸۰۴، تغییراتی در قانون و رویه قضایی ایجاد شد. در سال ۱۹۳۸، ماده ۲۱۳ اصلاح و به منظور تحکیم بنیان خانواده در چارچوب ازدواج، زوج به صراحت «رییس خانواده»^۲ معرفی گردید. این تغییر، حق تعیین مسکن را به زوج داده و زوجه هم مکلف گردیده بود که در آن مکان زندگی کند.^۳ رویه قضایی در مورد محل اقامت زوجین^۴ تا قبل از سال ۱۹۷۰، این گونه بود که نظر زوج بر نظر زوجه تفوق داشت. ولی، چنانچه زوجه می‌توانست ثابت نماید که محل انتخابی زوج، خطر و آسیب جسمی یا روحی برای وی ایجاد می‌کند، می‌توانست از دادگاه تقاضا نماید که محل سکونت دیگری را برگزیند و حتی در مواردی که زوج اقدام به تغییر محل سکونت می‌کند، از رفتن به محل سکونت جدید خودداری کند؛ ولی باید تغییرات مکرر یا ناکافی بودن فضای منزل را اثبات می‌نمود.^۵

سال‌های ۱۹۷۵، ۱۹۸۰ و ۱۹۸۱، سال‌های مهمی هستند که در آن، آرا و قوانین حایز اهمیتی در خصوص حق تعیین مسکن صادر گردیده است. قانون مدنی فرانسه در سال ۱۹۷۵،

1. Terré, François; Philippe Simler, *op.cit.*, pp. 50-56.

- Courbe, Patrick, *op.cit.*, pp. 88-89.

2. Le Chef de la famille.

3. Terré, François; Philippe Simler, *op.cit.*, pp. 50-56.

- Malaurie, PH.; Fulchiron, H., *op.cit.*, p. 667.

4. La résidence familiale.

۵. برای مطالعه بیشتر ر. ک.:

- Cass. req., 2 janvier 1877, Bastien, DP 1877. I. 162.

همچنین رایبی مورخ ۲۴ اکتبر ۱۹۷۳، از شعبه اول حقوقی دیوان عالی فرانسه صادر گردید که تقاضای زوجه مبنی بر درخواست جدایی جسمانی به دلیل آن که محل سکونت زوجین، در بر دارنده خطر برای زوجه است، پذیرفته نشد. استدلال دیوان عالی بر این بود که زوج، در به وجود آمدن خطر برای زوجه نقشی نداشته است؛ بنابر این، هیچ دلیل موجهی برای جدا زندگی کردن زوجین وجود ندارد تا دادگاه بخواهد بر این اساس، تقاضای زوجه را مبنی بر جدایی جسمانی بپذیرد. (*Cass.civ.Ire*, 24 octobre 1973, Bull.civ.I, n°282; JCPG)
 1975.II.17991) به نقل از:

- Malaurie, Philippe; Fulchiron, Hugues, *op. cit.*, p. 667.

تغییری اساسی در راستای حمایت از زنان به وجود آورد و در آن، برتری مرد از قانون حذف گردید و حتی زندگی کردن در منزل واحد هم به عنوان یک تعهد، از قانون حذف شد. از آن سال بعد، انتخاب محل سکونت مشترک خانواده، با توافق طرفین بود. اما اگر چه قانون تغییر کرد، ولی این اقدام قانون‌گذار، پیامد و تاثیر چندانی در قانون مدنی به دنبال نداشت و حتی حذف الزام به منزل مشترک مذکور در ماده ۱۰۸ ق. م. منجر به از بین رفتن تعهد به هم‌زیستی با هم نشد.^۱ شعبه اول دیوان عالی فرانسه با صدور رأی در یکم ژوئیه ۱۹۸۰، امکان داشتن مسکن مجزا برای زوجین را (مستند به مفهوم ماده ۱۰۸ قانون مدنی) موجب نادیده گرفتن تعهد به زندگی مشترک^۲ مذکور در ماده ۲۱۵ ق. م. ندانست. استدلال دیوان عالی پدین نحو بود که تعهد ماده ۲۱۵، در بر دارنده تعهد به با هم بودن و هم‌زیستی مشترک است و این تعهد، الزامی به سکونت در یک مسکن واحد ایجاد نمی‌کند.^۳ تا پیش از سال ۱۹۸۰، زوجه برای آن که بتواند مسکن مجزا داشته باشد، ناگزیر بود تا از دادگاه حکم بگیرد.^۴ ولی به موجب رأی دیوان عالی فرانسه در ششم ژانویه ۱۹۸۱،^۵ زوجه دیگر برای داشتن مسکن جداگانه، نیازی به اخذ اجازه قضایی نداشت.^۶

1. Malaurie, PH.; Fulchiron, H., *op.cit.*, p. 667.

2. L'obligation de communauté de vie.

3. Cass. civ. 1re, *Ire juillet 1980*, Bull. civ. I, n°206.

4. Hauser, Jean; Danièle Huet-Weiller, *op.cit.*

5. Cass. civ. 1re, *6 janvier 1981*, Bull. civ. I, n°6.

۶. جریان پرونده از این قرار بود که در سال ۱۹۸۱، خانمی که از همسر خود به صورت عملی جدا شده بود، درخواستی مبنی بر این که زوج باید در هزینه‌های زندگی مشارکت نماید، به دادگاه تقدیم کرد. هر چند شعبه رسیدگی کننده، بر این عقیده بود که چنانچه خانمی به این باور برسد که مسکنی که همسر وی انتخاب نموده است، برای وی خطرات جسمی و یا روحی - روانی دارد، اثبات این امر بر عهده اوست و برای این امر باید به دادگاه مراجعه نماید، ولی در مورد پرداخت هزینه‌های زندگی، قایل به تفکیک گردید. به این ترتیب که اگر خود زوجه، بدون حکم قاضی، تصمیم به جدایی عملی گرفته باشد، خودش نیز باید هزینه‌های زندگی را پرداخت نماید و دادگاه زوج را مجبور به پرداخت هزینه‌های زندگی نمی‌کند. ولی اگر زوجه، به دادگاه مراجعه کند و قاضی، زوج را اجبار به انتخاب منزل دیگری نماید، زوج، ملزم به پرداخت هزینه‌های زندگی می‌گردد.

- Hauser, Jean; Huet-Weiller, Danièle, *op. cit.*, pp.743-747.

- Cornu, Gérard, *Droit civil, La Famille*, paris, montchrestien, 8e édition, 2003, pp.76-79.

در قانون مدنی کنونی فرانسه، به استناد ماده ۱۰۸، زوج و زوجه می‌توانند اقامتگاه جداگانه‌ای اختیار نمایند، در صورتی که به قواعد مربوط به تعهد زندگی مشترک خللی وارد نشود. هر گونه اختاریه برای یکی از زوجین (حتی اگر جدایی جسمانی نیز حاصل شده باشد)، در خصوص اهلیت اشخاص، بایستی به همسر یا شریک دیگر ارسال گردد. فرض عدم اجرای این مقرره، با ضمانت اجرای بطلان روبه‌رو خواهد شد. هر چند ماده ۱۰۸ این سه نکته را به صراحت بیان نمود، اما چنانچه این ماده در کنار ماده ۲۱۵ قانون مدنی تفسیر گردد، بهتر است. زیرا قسمت نخست ماده ۱۰۸ که به زوجین حق انتخاب مسکن جداگانه می‌دهد، نباید مغایر با تعهد به زندگی مشترک زوجین باشد.^۱ در این صورت، محل اقامت خانواده جایی است که زوجین با توافق مشترک انتخاب نمایند و هیچ یک از زوجین بدون اذن دیگری، نمی‌تواند از حقوقی برخوردار گردد که به موجب آن، قادر به تعیین و تامین منزل خانوادگی یا اثاث آن باشد.

در خصوص پیمان مدنی همبستگی و همزیستی قانونی؛ با توجه به تاکید قانون‌گذار فرانسه به اساس و بنیان خانواده تا سال ۱۹۷۰، زوجه مکلف به زندگی در خانه زوج بود و هنوز قانونی برای پیمان مدنی همبستگی و کونکوبیناژ وجود نداشت. این در حالی است که محتوای تعهد به زندگی مشترک، دارا بودن یک «اقامتگاه مشترک»^۲ را در بر می‌گیرد. بنابر این، از آنجایی که همزیستی مشترک بدون زندگی در کنار هم امکان پذیر نیست، باید احکام موجود را در این مساله هم جاری و ساری بدانیم. این که چه کسی باید اقامتگاه مشترک طرفین را تعیین نماید، باید گفت که با توجه به اصل برابری طرفین که از اصول بنیادین تشکیل دهنده زندگی به این طریق است، می‌توان تعیین اقامتگاه را منوط به رضایت طرفین دانست و در این زمینه، نظر هیچ یک آنان بر دیگری اولویت و برتری نخواهد داشت.^۳

۲-۲- تابعیت زوجه

نسخ تفوق زوج نسبت به زوجه در قانون مدنی فرانسه، به دو شکل نمود عینی پیدا کرد:
 ۱- مطیع و تابع بودن زوجه نسخ شد. ۲- اقتدار زوج در روابط زوجین حذف گردید.^۴ در اکثر

1. Malaurie, PH.; Fulchiron, H., *op.cit*, p. 666.

2. Communauté de toit.

3. Hauser, Jean; Huet-Weiller, Danièle, *op. cit*, pp.749-757.

- Cornu, Gérard, *op.cit*, pp.61-62.

4. Renault, M., *op.cit*, p. 75.

کشورهای دنیا و به ویژه فرانسه، تابعیت زوج به دلیل اعمال اقتدار در روابط زوجین، با انعقاد عقد بر زوجه تحمیل می‌شد. در این خصوص، قانون ۱۹۴۵ به صراحت به این نکته توجه داشت. با تغییر افکار در جامعه و با از بین رفتن اقتدار زوج، تحمیل تابعیت زوج بر زوجه، امری غیر معقول تلقی و در قانون ۱۹۷۲، تحمیل تابعیت زوج ملغی گردید.^۱ قانون فوق، به صراحت اعلام نمود که ازدواج هیچ تاثیری در تابعیت ندارد. به نظر می‌رسد که روش قانون‌گذار فرانسه در مورد تابعیت زوجین، تا حدودی منطقی و موجد تفاهم بیشتر، در نهاد خانواده است؛ زیرا زندگی مشترک، ملازمه‌ای با تابعیت یکسان ندارد، هر چند که اقامتگاه واحد، به نظر ضروری می‌آید.^۲

در پیمان مدنی همبستگی نیز اگر چه یکی از شرایط انعقاد پیمان، تابعیت مشترک فرانسوی طرفین است؛ ولی با توجه به نسخ تحمیل تابعیت در ازدواج، در این قرارداد نیز تابعیت شرکای زندگی به هم تحمیل نمی‌گردد. در مدل همزیستی قانونی نیز با توجه به این که اصل آزادی طرفین حاکم است، تسری تابعیت شرکا، از یک شریک به شریک دیگر پذیرفته نیست.^۳

۲-۳- حق منع اشتغال زوجه

انقلاب کبیر فرانسه، دوره‌ای از دگرگونی‌های اجتماعی و سیاسی در تاریخ فرانسه است.^۴ تا آن زمان، نه تنها زنان، بلکه مردان هم از بسیاری از حقوق محروم بودند. هر چند، برای تساوی در حقوق شهروندان تلاش‌هایی شده بود، ولی به دلیل غالب بودن دیدگاه نظام فئودالی، اشتغال زوجه و به تبع آن، منع از اشتغال موضوعیت نداشت.^۵ پس از آن در کد ناپلئون مصوب ۱۸۰۴ میلادی، طبق مواد ۲۱۵ و ۲۱۷ زوجه به نوعی تحت سلطه زوج قرار گرفت، زیرا زوجه نمی‌تواند به تنهایی و بدون اذن زوج، مبادرت به انجام عمل حقوقی نماید. با این حال، زوج دارای اختیار تام نبود، بلکه در صورتی که وی بدون علت موجهی از دادن اذن امتناع می‌کرد، زوجه می‌توانست به دادگاه رجوع و پس از اثبات موجه بودن معامله، دادگاه به جای زوج اذن دهد که معامله صورت بگیرد و در این صورت، مرد به هیچ‌وجه مسوولیتی نداشت. در صورتی هم که زوج

1. *Loi n° 72-964 du 25 octobre 1972 relative à la francisation des noms et prénoms des personnes qui acquièrent, recouvrent ou se font reconnaître la nationalité française*, 1972, p.11195.

2. Hauser, Jean; Huet-Weiller, Danièle, *op. cit.*, pp.21-22.

3. "*Nationalité française*", Fiches d'orientation, Dalloz, Août 2016.

4. <http://www.histoire-france.net/epoque/revolution-francaise.>>.2017/7/9.

5. Terré, François; Philippe Simler, *op.cit.*, p. 63.

به هر دلیلی برای معامله کردن به زوجه اذن می‌داد، علاوه بر تنفیذ عمل حقوقی زوجه، برای هر دو طرف، مسوولیت مشترک ایجاد می‌شد.^۱ در این صورت، صحبت از منع اشتغال موضوعیت نداشت؛ زیرا اختیار معاملات زوجه به طور کامل تحت سلطه زوج بود.

در سال ۱۸۸۱ و با توجه به بهبود وضع زنان، قانون‌گذار فرانسه در راستای حمایت از زنان و بهبود شرایط ایشان در جامعه، تغییری عمده ایجاد کرد. به عنوان مثال، در مواردی که زوجه قصد تجارت داشت، کافی بود مرد به طور کلی با اشتغال او به حرفه تجارت موافقت کند و در سه مورد، زوجه برای معاملات خود نیازی به اخذ موافقت و اذن زوج نداشت که عبارت بودند از: تنظیم وصیت‌نامه، واریز وجه و سپرده‌گذاری^۲ و اعمال حقوقی انجام گرفته در فرآیند جدایی جسمانی؛ اما سایر معاملاتی که زوجه بدون موافقت زوج انجام می‌داد، قابل فسخ و یا ابطال بود. در سال ۱۸۹۲، قانونی تصویب شد که به موجب آن، ممنوعیت کار در شب برای همه زنان، در تمام سنین پیش‌بینی شد که کارفرمایان نمی‌توانستند از زنان در دو نوبت استفاده نمایند.^۳ به موجب قانون ۱۳ ژوئیه ۱۹۰۷، زنان شاغل شوهردار و زنانی که شغلی به غیر از شغل زوج خود داشتند، می‌توانستند حقوق و درآمد ماهیانه‌شان را آزادانه اداره و مدیریت نمایند و به موجب این قانون، زوجه مالک تمام اموال خود شمرده شد.^۴ قانون دیگری در سال ۱۹۱۰ به تصویب رسید که به موجب آن، به زنان اجازه گرفتن مرخصی زایمان به مدت دو ماه را تا بهبود کامل می‌داد.^۵ بررسی گذر تاریخ در سال‌های ۱۹۴۰ تا ۱۹۴۸، نمایان‌گر آن است که حقوق زنان در حوزه مشاغل، تثبیت شده بود، هر چند اصل برابری شغلی^۶ به طور کامل رعایت نگردیده بود؛^۷ زیرا اگر چه تساوی شغلی زن و مرد، از دیدگاه حقوقی به رسمیت شناخته شده بود، ولی از لحاظ اجتماعی، جامعه هنوز از لحاظ فکری آمادگی پذیرش آن را نداشت. درست است که علم حقوق

1. Renault, M., *op.cit*, p. 73.

۲. **قانون ۹ آوریل ۱۸۸۱** در خصوص صندوق پس‌انداز ملی تصویب شد و به زن زوج‌دار اجازه داد که در واریز وجه و سپرده‌گذاری و برداشت مبالغی که در صندوق مزبور پس‌انداز می‌کند، مستقل باشد. این قانون، با **قانون ۳۰ ژوئیه ۱۸۹۵** تکمیل گردیده است.

3. Renault, M., *op.cit*, p. 74.

4. Terré, François; Philippe Simler, *op.cit*, p. 24.

5. Renault, M., *op.cit*, p. 75.

6. Le principe de l'égalité professionnelle.

7. Hauser, Jean; Huet-Weiller, Danièle, *op. cit*, pp.734-739.

در برخی مسایل باید پیشرو باشد، ولی تا زمانی که جامعه امری را نپذیرد، تلاش قانون‌گذار به تنهایی فایده عملی نخواهد داشت.^۱ در نهایت، آخرین محدودیت زوجه (یعنی نیاز به اجازه و موافقت زوج برای پرداختن به حرفه تجاری) نیز به موجب قانون ۱۳ ژوئیه ۱۹۶۵ برداشته شد. در مورد حق اشتغال زوجه در قانون مدنی کنونی فرانسه، ماده ۲۲۳ راجع به تکالیف و حقوق زوجین بیان می‌دارد که هر یک از زوجین، می‌تواند آزادانه به حرفه‌ای پرداخته، درآمد و حقوق خود را وصول کرده و پس از ادای هزینه‌های زندگی، باقی را در اختیار گیرد. در واقع، قانون‌گذار نه تنها به صراحت مجبور بودن زنان را نسخ می‌کند، بلکه مطابق ماده ۲۲۵ همان فصل از قانون مقرر می‌دارد: «هر یک از زوجین می‌توانند به تنهایی، اموال شخصی خود را اداره نموده، به رهن یا وثیقه بگذارند و انتقال دهند». به این صورت، به زنان حقوقی برابر با مردان داده شده و تفاوت حقوقی میان زنان و مردان، از میان رفته است.^۲

از سال ۲۰۰۱، حرفه قضایی شاهد حضور حداکثری زنان بوده است.^۳ آمار گویای آن است که نه تنها حضور زنان در سال‌های اخیر در حرف قضایی متوقف نشده، بلکه بانوان فرانسوی در این شغل، به گونه‌ای از مردان سبقت گرفته‌اند که گویا، خواهان کم‌رنگ شدن حضور مردان در منصب قضا هستند. آماری در سال ۲۰۱۰، مبین این واقعیت است که ۸۴ درصد از داوطلبین مدرسه قضایی، زنان بوده‌اند.^۴

در خصوص پیمان مدنی همبستگی و همزیستی قانونی باید گفت، وقتی قانون‌گذار فرانسه در ماده ۲۲۳ قانون مدنی فرانسه، از آزادی اشتغال هر یک از زوجین در ازدواج رسمی سخن می‌گوید، به طریق اولی در پیمان مدنی همبستگی، شرکا در انتخاب شغل آزادی عمل دارند.

1. Laufer, Jacqueline, *"Entre Égalité Et Inégalités: Les Droits Des Femmes Dans La Sphère Professionnelle"*, L'Année sociologique (1940/1948-), 3è série, Vol. 53, No. 1, Le Droit Au Féminin, Presses Universitaires de France, 2003, pp. 143-173.

2. Chatenet, Aurélie, *"La femme, maîtresse de maison? Rôle et place des femmes dans les ouvrages d'économiedomestique au XVIII e siècle"*, Histoire, Économie et Société, Vol. 28, No. 4, Published by: Armand Colin, 2009, pp. 21-34.

- Cointat, Christian, *"Sur l'évolution des métiers de la justice"* (rapport d'information), Sénat, 2002.

- Courbe, Patrick, *op.cit.*, p. 101.

3. Cointat, Christian, *op.cit.*

4. Anonyme, *"Rapport statistique du 1er concours 2010"*, Ecole Nationale de la magistrature, 2010.

اصل حاکمیت اراده هر یک از شرکای زندگی، بر پیمان حاکم است و هیچ یک از ایشان، حق منع شریک دیگر را نخواهد داشت.^۱

۲-۴- حق استفاده زوجین از نام خانوادگی یکدیگر

با توجه به آثار حقوقی و اجتماعی نام خانوادگی و تاثیر آن بر جامعه و خانواده، قانون‌گذار فرانسه به وضع احکامی در این باره پرداخته که یکی از مهم‌ترین آن‌ها، امکان استفاده هر یک از زوجین از نام خانوادگی همسر است.

در خصوص حق استفاده از نام خانوادگی هر یک از زوجین در دوران ازدواج؛ با توجه به سیر تحولی که در حقوق زنان ایجاد شد، ابتدا این زنان بودند که توانستند از نام خانوادگی زوج استفاده نمایند؛ ولی با توجه به تغییرات جامعه، قانون‌گذار فرانسه تصمیم گرفت تا قانون را با مقتضیات زمانه خویش همگام سازد. از این رو، مطابق ماده ۱-۲۲۵ قانون مدنی فرانسه، هر یک از زوجین، این اختیار را دارند که از نام خانوادگی همسر به نحو جایگزین یا متصل به نام خانوادگی خویش، با ترتیب مورد نظرش، به عنوان نام عرفی و معمول، بدون حق تقدم استفاده نماید.^۲ اما پس از طلاق، به استناد ماده ۲۶۴ قانون مدنی فرانسه، اصل بر این است که زوجین دیگر نتوانند از نام خانوادگی همسر خود استفاده نمایند؛ مگر هر یک از زوجین، بتواند نفعی خاص را برای خود یا فرزندان اثبات و توجیه نماید که در این صورت خواهد توانست، با اجازه دادرس یا موافقت همسر، همچنان از نام خانوادگی وی استفاده کند.^۳ در مورد جدایی جسمانی نیز ماده ۳۰۰ قانون مدنی فرانسه، تکلیف این موضوع را مشخص کرده است. مطابق این ماده، اجازه داده شده است که هر یک از زوجین هنگام جدایی جسمانی، بتواند از نام خانوادگی دیگری استفاده نماید. ولی اگر به منافع یکی از طرفین در این زمینه خدشه وارد گردد، به موجب همان رای جدایی جسمانی یا رای جداگانه‌ای، با در نظر گرفتن منافع هر یک از زوجین، ممکن است ایشان از این امر منع گردند. در پیمان مدنی همبستگی و همزیستی قانونی؛ مطابق اصلاحیه ۲۰۰۶ قانون مربوط به پیمان مدنی همبستگی، ضرورت درج نام و نام خانوادگی شرکا در کارت شناسایی شریک دیگر الزامی گردید که نشان‌دهنده ارتباط آن به نظم عمومی است. بنابر این،

1. Cornu, Gérard, *op.cit*, pp. 82-95.

2. Hauser, Jean; Huet-Weiller, Danièle, *op. cit*, pp.733-734.

3. Malaurie, PH.; Fulchiron, H., *op.cit*, p. 325.

هر چند قانون فرانسه در مورد امکان استفاده از نام خانوادگی شریک ساکت است، ولی با توجه به این اصلاحیه و تفسیر غایی، باید قایل بر این بود که در حقوق فرانسه، امکان استفاده از نام خانوادگی شریک در پیمان مدنی همستگی و کونکوبیناژ نیز وجود دارد.^۱

نتیجه

۱. از جمله حقوق غیرمالی مهم زوج در حقوق ایران، حق تعیین مسکن است که زوج باید در منزلی که زوج تعیین می‌کند، سکنی نماید که این مساله، مبین اتخاذ الگوی ریاستی مدیریت خانواده در ایران است. اگر چه توافق خلاف این مقرر به صورت شرط ضمن عقد پذیرفته شده است. واگذاری (اعطای) حق تعیین مسکن به اراده صرف زوج و نه اراده زوجین، قابل انتقاد به نظر می‌رسد. مطابق قانون مدنی فرانسه، محل اقامت خانواده، جایی است که زوجین با توافق مشترک انتخاب نمایند.

۲. از دیگر حقوق غیرمالی زوج در ایران، حق منع زوجه از دریافت گذرنامه و خروج از کشور است که از آثار اعمال اقتدار زوج و اتخاذ الگوی ریاستی مدیریت خانواده می‌باشد. در همین راستا، زوجه برای خروج از کشور باید به استناد بند ۳ ماده ۱۸ قانون گذرنامه اصلاحی ۱۳۸۰، به انتظار موافقت زوج از طریق تنظیم سند در دفاتر اسناد رسمی، باشد!!! اما در حقوق فرانسه، این مورد به موجب قانون ۱۹۷۲ ملغی گردیده است.

۳. حق منع اشتغال زوجه، از دیگر حقوق غیرمالی زوج در حقوق ایران است که از تبعات اتخاذ الگوی ریاستی زوج در مدیریت خانواده به شمار می‌رود؛ اگر چه برای زوجه نیز این حق به صورتی محدودتر از حق زوج و در ماده ۱۸ قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۵۳، به رسمیت شناخته شده است و نشان دهنده تلاش مقنن ایران در این خصوص می‌باشد. (البته اگر قایل به عدم نسخ برخی مقررات قانون حمایت خانواده فوق با قانون حمایت خانواده مصوب ۱۳۹۱ نباشیم). با توجه به سیر تقنینی در حقوق ایران و تمایل رویه قضایی به عدم منع اشتغال زوجه؛ اشتغال بیش از پیش زنان را در خانواده‌های ایرانی نشان می‌دهد. سیر تحول اشتغال زوجه (در سه مدل قانونی موجد زندگی مشترک) در حقوق فرانسه نیز با گذر از پیچ و خم‌های گوناگون و اقتضاهای زمانه، در نهایت به شکل امروزی خود در قانون مدنی کنونی فرانسه تجلی یافته و

1. Pécaut-rivolier, Laurence, *Avantages et droits sociaux des pacsés*, Dalloz, Paris, 2007, p. 22.

هرگونه رادع و مانع، از سر راه اشتغال زنان شوهردار برداشته شده است.

۴. امکان استفاده از نام خانوادگی زوج از سوی زوجه، در واقع امتیازی است که می‌توان به نوعی آن را به شوهر منتسب کرد. در حقوق ایران، تنها زوجه می‌تواند با موافقت همسر خود و تا زمانی که در قید زوجیت است، از نام خانوادگی شوهر خود بدون رعایت حق تقدم استفاده نماید و در صورت طلاق، ادامه استفاده از نام خانوادگی، موکول به اجازه همسر است. اما در این قانون، فرضی که زوج بخواهد از نام خانوادگی زوجه خود استفاده نماید، مشخص نشده است و اگر زوج بخواهد از نام خانوادگی زوجه استفاده نماید، باید از دارنده حق تقدم اجازه بگیرد. اما مطابق مقررات قانون مدنی فرانسه، هر یک از زوجین، این اختیار را دارند که از نام خانوادگی همسر، به نحو جایگزین یا متصل به نام خانوادگی خویش، به عنوان نام عرفی و معمول استفاده نماید. در خصوص حق استفاده از نام خانوادگی هر یک از زوجین پس از طلاق نیز اصل بر این است که زوجین پس از طلاق، دیگر نمی‌توانند از نام خانوادگی همسر خود استفاده نمایند؛ اما این امر مطلق نیست و هر یک از زوجین با اثبات نفعی خاص برای خود یا فرزندان، می‌توانند آن را توجیه نمایند.

پیشنهادها

به منظور درک بهتر تحولات مفهوم خانواده و به خصوص تحول نقش زنان در جامعه ایران، بهتر است از دو نگاه «احساس‌گرایانه» و «سیاست‌زدگی» اجتناب گردد. یکی از علل مهم اقتدار زوج و اقتدار پدر در ساختار و انگاره خانواده ایرانی، وجود بعضی از مقررات مردسالارانه در حوزه خانواده است. پیشنهادهای زیر می‌تواند حقوق غیرمالی زوج را در جایگاه نوین خانواده تعدیل نماید:

۱. در راستای تغییر الگوی مطلق ریاستی زوج در روابط زوجین (ماده ۱۱۰۵ ق.م.ا) به اتخاذ الگوی مشارکتی مدیریت خانواده، تغییر نحوه بیان این ماده و بازنگری در آن، پیشنهاد می‌گردد. بهتر است متن ماده فوق به این صورت تغییر یابد: «در روابط زوجین، مدیریت خانواده به صورت اشتراکی با زوجین است. زوجین به صورت مشترک، مسوولیت هدایت و مدیریت خانواده را به عهده دارند.»

۲. به منظور اعتبار بخشیدن به اصالت آزادی اراده هر یک از زوجین و اصل استقلال و برابری هر یک از ایشان در تصمیم‌گیری و اتخاذ الگوی مشارکتی مدیریت خانواده در تعیین محل سکونت خانواده، پیشنهاد می‌گردد متن مواد ۱۰۰۵ و ۱۱۱۴ قانون مدنی کنونی به شرح زیر

اصلاح شوند:

- **ماده ۱۰۰۵ قانون مدنی:** «اقامتگاه مشترک زوجین با توافق آن‌ها تعیین می‌شود، در صورتی که به اصول زندگی مشترک خللی وارد نگردد، اقامتگاه هر یک از ایشان، می‌تواند مستقل باشد.»

- **ماده ۱۱۱۴ قانون مدنی:** «محل سکونت خانواده، به مکانی اطلاق می‌گردد که زوجین با توافق مشترک آن را انتخاب می‌نمایند.»

۳. سزاوار است که بند ۳ ماده ۱۸ قانون گذرنامه اصلاحی سال ۱۳۸۰، با این عبارت جایگزین گردد: «زوج به موجب قانون، حق منع زوجه از دریافت گذرنامه و همچنین خروج از کشور وی را نخواهد داشت.»

۴. مدیریت زنان در سطوح کلان کشور (وزارت، مدیریت کل و...) با مدنظر قرار دادن اصول مختلف قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران پذیرفته شود. برداشت‌های حقوقی مغایر در این خصوص، قابل نقد و تامل است.

۵. ماده ۴۲ قانون ثبت احوال ۱۳۵۵ جهت فراهم ساختن زمینه امکان استفاده زوجین از نام خانوادگی یکدیگر به این شرح: «هر یک از زوجین، این اختیار را دارد که از نام خانوادگی همسر خود، به نحو جایگزین یا متصل به نام خانوادگی خویش، به عنوان نام خانوادگی عرفی و معمول استفاده نماید.» تغییر یابد.

با توجه به موارد فوق، به نظر می‌رسد چنانچه قانون‌گذار ایران در صدد تغییر الگوی مطلق ریاستی مدیریت خانواده به سمت الگوی اشتراکی بر نیاید، ممکن است در آینده‌ای نه چندان دور، شاهد تزلزل نهاد خانواده باشیم. در این صورت، برای فرار از تعهدات ازدواج، علاقه و تمایل به تشکیل خانواده از طریق نکاح دائم کاهش جدی پیدا خواهد کرد و شیوه‌هایی مانند روابط آزاد، روابط هم‌خانگی و پیدایش مجردان متأهل، به تدریج به مثابه رقیبی در مقابل نکاح دائم مطرح خواهند گردید. عدم اقدام به تغییر مقررات، علی‌رغم تحولات روز جامعه ایرانی، قابلیت توجیه چندان ندارد و ضرورت بازنگری در الگوی مطلق ریاستی زوج در حوزه مدیریت خانواده به وضوح احساس می‌گردد. سوق دادن اداره خانواده به سمت الگوی اشتراکی در مدیریت و پذیرش آثار این روش، یقیناً فضای بهتری را در خانواده و جامعه کنونی ایران به وجود خواهد آورد.

منابع

الف: فارسی

۱- کتابها

۱. روشن، محمد، **حقوق خانواده**، تهران، انتشارات جنگل، چاپ دوم، ۱۳۹۶.
۲. صفایی، سیدحسین؛ اسدالله امامی، **مختصر حقوق خانواده**، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ سی و پنجم، ۱۳۹۲.
۳. صفایی، سیدحسین؛ مرتضی قاسم‌زاده، **حقوق مدنی، اشخاص و محجورین**، تهران، سمت، چاپ پانزدهم، ویرایش چهارم، ۱۳۸۸.
۴. کاتوزیان، ناصر، **قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی**، تهران، بنیاد حقوقی میزان، چاپ چهل و چهارم، ویرایش چهارم، ۱۳۹۴.
۵. کاتوزیان، ناصر، **دوره حقوق مدنی خانواده**، ج ۱ (نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر)، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۸.
۶. مدنی کرمانی، عارفه، **رویه قضایی در دعاوی خانوادگی**، نشر پایدار، تهران، ۱۳۹۱.

۲- مقاله‌ها

۷. مهدوی، محمدصادق؛ حبیب صبوری خرمشاهی، «**بررسی ساختار توزیع قدرت در خانواده**»، مطالعات اجتماعی روانشناختی زنان، شماره ۲، ۱۳۸۲، صص ۶۸-۲۷.
۸. مهرپور، حسین، «**بختی پیرامون قضاوت زن**»، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۲۶-۲۵، ۱۳۷۸، صص ۶۰-۹.
۹. نیک‌پی، امیر؛ رضوان پویا، «**جامعه‌شناسی تحول خانواده در ایران (بررسی ابعاد اجتماعی و حقوقی لایحه حمایت خانواده)**»، جامعه‌شناسی تاریخی، دوره ۴، شماره ۱، ۱۳۹۱، صص ۱۶۹-۱۳۱.

۳- رای و نظریه مشورتی

۱۰. دادنامه شماره: ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۱۰۱۱۰۴، مورخ: ۱۳۹۳/۷/۶، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران.

۱۱. نظریه مشورتی شماره ۷/۱۵۵۸ اداره حقوقی قوه قضاییه، مورخ ۱۳۷۶/۷/۲.

ب: عربی

۱۲. انصاری، مرتضی، *المکاسب*، ج ۶ نجف، منشورات جامعه النجف الدینیّه، دارالکتاب، ۱۳۹۶ ه.ق.

۱۳. نجفی، محمدحسین، *جواهر الکلام*، ج ۳۱، بیروت، دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۳۹۸ ه.ق.

پ: لاتین

۱- کتاب ها

14. Ansari, M., *Al-Makaseb*, Vol 6, Najaf, Manshourat Jame..., Dar-al ketab, 1975. [In Arabic].
15. Cornu, G., *Droit civil, La Famille*, Paris, montchrestien, 8^e édition, 2003.
16. Courbe, P., *Droit de la famille*, 5^e édition, Sirey université, 2008. Hauser, J.; D. Huet-Weiller, *Traité De Droit civil, La famille, Fondation et vie de la famille*, 1^{er} volume, 2^e édition, L.G.D.J., 1999.
17. Katouzian, N., *Civil Law: Family*, Vol: 1, Tehran, Sahami Enteshar Pub, 2009. [In Persian].
18. Katouzian, N., *Civil Law: In Current Jurisprudence...*, Tehran, Mizan Pub, 2015. [In Persian].
19. Madani Kermani, A., *Jurisprudence In Family Claims*, Tehran, Paydar Pub, 2012. [In Persian].
20. Malaurie, P.; H. Fulchiron, *Droit De La Famille*, LGDJ, 5^e édition, 2016.
21. Najafi, M. H., *Javaher Al-Kalam*, Vol 31, Beirut, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, 7nd ed, 1977. [In Arabic].
22. Pécaut-rivolier, L., *Avantages et droits sociaux des pacsés*, Dalloz, Paris, 2007.
23. Renaut, M. H., *Histoire Du Droit De La Famille*, 2^e édition, éditions-ellipses, 2017.
24. Roshan, M., *Family Law*, Tehran, Jungle Pub, 2017. [In Persian].
25. Safai, S. H.; A. Emami, *A Concise Family Law*, Tehran, Mizan Pub,

2013. [In Persian].

26. Safai, S. H.; S. M. Qasemzadeh, *Civil Law, Persons and Persons Under Legal Incapacity*, Tehran, SAMT Pub, 2009. [In Persian].
27. Terré, F.; P. Simler, *Droit civil Les régimes matrimoniaux*, Dalloz, 5^e édition, 2008.

۲- مقاله‌ها

28. Amiable, L., *"Histoire de l'autorité paternelle en France"*, ouvrage couronné par l'Académie des sciences morales et politiques by Marie-Paul Bernard; Le droit dans la famille, études de droit national et de droit positif by Alphonse Boistel, *Revue historique de droit français et étranger* (1855-1869), Vol. 11, Dalloz, 1865, pp.190-201.
29. Chatenet, A., *"La femme, maîtresse de maison? Rôle et place des femmes dans les ouvrages d'économiedomestique au XVIII e siècle"*, *Histoire, Économie et Société*, Vol. 28, No. 4, Published by: Armand Colin, 2009, pp. 21-34.
30. Cointat, C., *"Sur l'évolution des métiers de la justice"* (rapport d'information), Sénat, 2002.
31. Laufer, J., *"Entre Égalité Et Inégalités: Les Droits Des Femmes Dans La Sphère Professionnelle"*, *L'Année sociologique* (1940/1948-), 3^e série, Vol. 53, No. 1, Le Droit Au Féminin, Presses Universitaires de France, 2003, pp. 143-173.
32. Mahdavi, M. S.; H. Khorramshahi, *"The study of the distribution of Power in the Family"*, *Revue Social Psychological Studies of Women*, No. 2, 2003 [In Persian].
33. Mehrpour, H., *"A discussion of woman's judgment"*, *Revue Legal Research*, No. 25-26, 1999 [In Persian].
34. *"Nationalité française"*, Fiches d'orientation, Dalloz, Août 2016.
35. Nikpey, A.; R. Pouya, *"Sociology of Family Development in Iran"*, *Revue Historical Sociology*, No. 1, 2012 [In Persian].

۳- آرا و پرونده‌ها

36. Cass. civ. 1re, *1 juillet 1980*, Bull. civ. I, n°206.
37. Cass. civ. 1re, *24 octobre 1973*, Bull. civ. I, n°282; JCPG 1975. II. 17991.
38. Cass. civ. 1re, *6 janvier 1981*, Bull. civ. I, n°6.
39. Cass. req., *2 janvier 1877*, Bastien, DP 1877. I. 162.

ت: الکترونیکی

40. www.Dalloz.fr.
41. www.Histoire-france.net/epoque/revolution-francaise.>.2017/7/9.
42. www.Jstor.org.