

## مطالعه تطبیقی حقوق غیرمالی زوج در حقوق ایران و فرانسه

غلامعلی سیفی زیناب\*  
مهرانگیز شاهمرادی زواره\*\*

تاریخ پذیرش: ۹۷/۰۵/۱۳

تاریخ دریافت: ۹۶/۱۱/۱۹

### چکیده

نظام حقوقی ایران به تبعیت از دیدگاه متداول اندیشمندان فقه اسلامی، برای زوج در مقابل زوجه، اقتدار ویژه‌ای قائل 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 مسائل فوق، شباهت زیادی به حقوق ایران داشته است. اما تحولات و اصلاحات پیش آمده در نظام قانون‌گذاری و قضایی فرانسه، مدیریت بلامنازع 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 درباره 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، حقوق غیرمالی زوج، مدیریت اشتراکی زوجین، مردسالاری.

\* استادیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

Gh.seifi.z@gmail.com

\*\* دانشجوی دکتری حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی.

Mehrangiz.sh71@gmail.com

## مقدمه

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

در نظام مردسالاری، به طور طبیعی، ترجیح شخصیت مرد بر شخصیت زوجه به ذهن متبادر می‌گردد و اندیشه نابرابری دو انسان تشکیل‌دهنده خانواده، بدون تردید، زوجه را در وضعیت پایین‌تری نسبت به زوج از منظر روانی قرار می‌دهد. پیدایش چنین وضعیتی، قطعاً سبب بروز تنش‌ها و ناهنجاری‌های مختلف در خانواده خواهد شد. اما در فرض مدیریت مشترک خانواده، احساس برابری زوجین در خانواده از پیدایش تنش‌ها خواهد کاست و هر کدام از ایشان را به تلاش برای تحکیم مبانی خانواده سوق خواهد داد.

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، برخلاف رویه حقوقی کشورهای اروپایی و به طور خاص کشور فرانسه، نه فقط تمایل چندانی به الگوی مدیریت مشارکتی در اداره خانواده نداشته، بلکه به پیروی از برداشت‌های رایج از برخی متون اسلامی در راستای تحکیم الگوی ریاستی مدیریت خانواده گام برداشته است.

اختصاص برخی از حقوق غیرمالی 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 مذاقه قرارگیرد 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 خصوص 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.<sup>۱</sup>

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 به این پرسش‌ها پاسخ دهد: 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.

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 می‌دهد. 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 راه‌حل‌های نظام‌های حقوقی فوق مطالعه و مورد بررسی قرار می‌گیرد. سپس با اتکا به مقایسه ملاک‌ها و مبانی دو نظام حقوقی ایران و فرانسه در خصوص موضوع، احکام اعتدال‌گرایانه و قابل توجیهی ارائه می‌گردد.

## 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 یک‌جانبه نام خانوادگی زوج از جانب زوجه (۱،۴) است.

۱. البته باید اذعان کرد که در صورت تغییر الگوی مدیریت خانواده از نظام مردسالاری به الگوی مشارکتی، به آسانی نمی‌توان پذیرفت که همچنان پرداخت مخارج زندگی بر عهده زوج باشد. بنابراین، در فرض پذیرش الگوی مشارکتی مدیریت، مناسب خواهد بود که تأمین مخارج مشترک زندگی بر عهده زوجین باشد.

### 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 مسئله تمکین زوجه موقوف نگردیده است. از این رو، می‌توان گفت که حق تعیین مسکن از جانب زوج، از تبعات اعمال اقتدار زوج در خانواده است.<sup>۱</sup> زوجه صرفاً از طریق شرط ضمن عقد، می‌تواند 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.<sup>۲</sup>

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 مسئله 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).<sup>۳</sup>

### ۱.۲. تحمیل تابعیت زوج بر زوجه و عدم استقلال زوجه برای خروج از کشور

با توجه به مواد قانون مدنی ایران، در خصوص اینکه تحمیل تابعیت زوج بر زوجه از آثار اقتدار وی در روابط زوجین است یا خیر، میان حقوق دانان اختلاف نظر وجود دارد. برخی از حقوق دانان، صریحاً این ترتیب را نتیجه اقتدار زوج در روابط زوجین دانسته و در تأیید آن به مفاد

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

۲. رأی شماره ۷۶۶، شعبه ششم دیوان عالی کشور. اگر چه برخی فقها این شرط را که اسکان به دست زوجه باشد، مخالف با آیه شریفه «الرجال قوامون علی النساء» دانسته‌اند. ن. ک:

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

-انصاری، مرتضی، *المکاسب*، جلد ۶، نجف: منشورات جامعه النجف الدینی، دارالکتاب، ۱۳۹۶ ق. صص ۳۰ و ۴۷-۴۸

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*، جلد ۳۱، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۳۹۸ ق، ص ۱۰۳.

۳. کاتوزیان، ناصر، *قانون مدنی در نظم حقوقی کنونی*، ویرایش چهارم، تهران: بنیاد حقوقی میزان، چاپ چهل و چهارم، ۱۳۹۴، ص ۶۲۲.

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.<sup>۱</sup> برخی دیگر از ایشان درباره 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 جزء حقوق خصوصی و بر پایه مصلحت خانواده استوار است. ضمن آنکه این احتمال نیز کاملاً معقول است که یک قانون‌گذار اقتدار را از زوج بگیرد، بدون اینکه لازم باشد در موضوع تابعیت زوجه تجدیدنظر کند.<sup>۲</sup>

به موجب بند ۳ ماده ۱۸ قانون گذرنامه، در خصوص یکی از شرایط صدور گذرنامه برای زنان متأهل 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 آنکه قانون‌گذار 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 مسئله 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 رئیس 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 منافعی نبودن شغل

۱. کاتوزیان، ناصر، دوره حقوق مدنی خانواده، جلد ۱ (نکاح و طلاق، روابط زن و شوهر)، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ اول، ۱۳۸۸، ص ۲۴۰.

۲. صفایی، سیدحسین و اسدالله امامی، مختصر حقوق خانواده، تهران: بنیاد حقوقی میزان، چاپ سی و پنجم، ۱۳۹۲، صص ۱۶۵-۱۶۴.

خود را اثبات و اعمال اقتدار زوج را موضوعاً منتفی سازد. ولی با تصویب قانون حمایت خانواده، مسئله تغییر کرد؛ به این صورت که در ماده ۱۵ قانون حمایت خانواده مصوب ۴۶ و ماده ۱۴ آیین نامه 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 ارائه 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 مسئله 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 آیین نامه این قانون که در سال ۱۳۵۴ تصویب شد، ماده‌ای همانند ماده ۱۴ آیین نامه 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.<sup>۱</sup>

با وقوع انقلاب و حاکم شدن مقررات اسلامی، قانون اساسی در اصل ۲۸، به اصل آزادی اشتغال به عنوان حقی برای کلیه اتباع ایران اعم از زن و مرد اشاره نموده و قانون حمایت خانواده مصوب ۵۳ را ظاهراً توسعه داده و نگاهی نسبتاً برابر میان زن و مرد ایجاد کرده و تمایزی بین اشتغال ایشان قائل نشده است. از زمان تصویب قانون اساسی 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 نشده است. در عمل نیز به بهانه تنافی با مصالح خانوادگی، بسیاری از فعالیت‌های شغلی زنان در جامعه منع می‌گردد.<sup>۲</sup>

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

۲. لازم به ذکر است که قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران، «حق بر اشتغال» را بیان می‌دارد، در حالی که در ماده ۱۱۱۷ ق.م. صحت در خصوص «منع از شغل» منافی مصالح از جانب زوج است.

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 خصوص 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 شده است. ولی بر خلاف گذشته، در این آرا این زوج بود که باید اثبات می‌کرد، اشتغال و تحصیل زوجه با مصلحت خانواده منافات دارد. در این زمینه، نظریات مشورتی متعددی هم صادر گردیده است؛ به طور مثال، در نظریه مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه 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. بنابراین، برای استخدام یا اشتغال زن به کار، رضایت زوج مشارک‌الیها شرط نیست، اما چنانچه 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 اینکه شغل مورد بحث، با مصلحت خانوادگی یا حیثیات هر یک از زوجین منافات دارد یا نه، با دادگاه ذیصلاح است...»<sup>۱</sup>

رویه قضایی ایران، امروزه بیش از پیش تمایل به اصدار آرای 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 می‌کند و توجهی به نیازهای همسر جوان خود ندارد 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 است، 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

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

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 دعوای مطروحه صادر می‌نماید.<sup>۱</sup>

مسئله 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 مردم‌محور شده و انگاره سنتی مردم‌محور، با چالش‌های جدی روبه‌رو گردیده و حضور پُررنگ زنان در عرصه‌های اجتماعی، به عنوان یک هنجار، در حال نهادینه شدن است.<sup>۲</sup>

فراهم شدن امکان آموزش، امکان ورود بیشتر زنان به دانشگاه، اشتغال در مشاغلی که پیش‌تر مختص مردان بوده، دارا شدن از حق رأی و حق انتخاب شدن و مشارکت در امور اجتماعی و سیاسی کشور، از موارد پیشرفت وضعیت زنان ایرانی محسوب می‌گردد.<sup>۳</sup>

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 قضائیه وارد گشته،<sup>۴</sup> مناصبی از جمله دادیاری و بازپرسی دادسرا، ریاست شعب اجرای احکام یا مستشاری دادگاه را به دست آورند. خوشبختانه رویه قضایی در زمان کنونی، به مسئله اشتغال زن توجه ویژه‌ای دارد و اجازه داده نمی‌شود که زوج به سهولت، حکم منع اشتغال زوجه را از دادگاه بگیرد.<sup>۵</sup> این رویکرد در زمینه تحول حقوق زن قابل توجه است.

۱. برای مطالعه بیشتر ر. ک. مدنی کرمانی، عارفه، *رویه قضایی در دعوای خانوادگی*، تهران: نشر پایدار، ۱۳۹۱، ص ۵۲.

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

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

۴. مهرپور، حسین، *بحثی پیرامون قضاوت زن*، مجله تحقیقات حقوقی، ۱۳۷۸، شماره‌های ۲۶-۲۵، صص ۹-۶۰. دادنامه شماره: ۹۳۰۹۹۷۰۲۲۱۱۰۱۱۰۴، مورخ ۱۳۹۳/۷/۶، شعبه یازدهم دادگاه تجدیدنظر استان تهران.



#### ۱.۴. امکان استفاده یک‌جانبه نام خانوادگی زوج از جانبِ زوجه<sup>۱</sup>

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، موقوف 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 احوال مصوب ۱۳۵۵، نسبت به مسئله 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.<sup>۲</sup>

قانون ثبت احوال مصوب ۱۳۵۵، در خصوص استفاده زوج از نام خانوادگی زوجه تصریحی ندارد و گفته شده است که قانون در این باره، تفوقی برای زوج مقرر ننموده است.<sup>۳</sup> بنابراین، زوج مانند اشخاص دیگر، اگر بخواهد نام خانوادگی زوجه را اختیار کند، باید از دارنده «حق تقدم» اجازه بگیرد؛ اعم از اینکه 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<sup>۴</sup> و سپس تحت حمایت و اقتدار شوهر و پدرشوهر خود<sup>۵</sup> قرار داشتند.<sup>۶</sup> به لحاظ تأثیر حقوق روم بر حقوق فرانسه،<sup>۷</sup> در اولین

۱. این مسئله مسئله که زوج نمی‌تواند در صورت استفاده زوجه از نام خانوادگی او، ممانعت به عمل آورد؛ این امر نوعی امتیاز برای زوجه محسوب می‌گردد.

۲. صفایی، سیدحسین و اسدالله امامی، پیشین، ص ۱۰۱.

۳. همان، ص ۱۰۲.

4. Sinmanus.

5. Cumanus.

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

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

قوانین مدون فرانسه، محجوریت زن 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.<sup>۱</sup> 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، زنانی را که جدایی و تفریق جسمانی حاصل کرده بودند، از سیطره قدرت شوهری آزاد می‌کرد و اهلیت کامل به ایشان اعطا می‌نمود. در سال ۱۹۳۸، برای زنان، اعمال و اجرای صلاحیت مدنی قائل شدند؛ ولی با وجود این، همچنان شوهر به عنوان رئیس 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.<sup>۲</sup> در سال ۱۹۷۰، مفهوم ریاست از قانون حذف شد و خانواده دیگر دارای رئیس نبود و زوجین در یک وضعیت حقوقی مشابه قرار گرفتند.<sup>۳</sup>

در واقع، نهاد و مفهوم خانواده در جامعه کنونی فرانسه با مفهوم خانواده رومی، رژیم فرانسه قدیم و کد ناپلئون (۱۸۰۴) کاملاً متفاوت است.<sup>۴</sup>

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 طرق گوناگون موجد زندگی مشترک در فرانسه<sup>۵</sup> پرداخته می‌شود.

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

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

3. 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*, 1er volume, 2e édition, L.G.D.J, 1999, pp. 723-724.

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

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

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

## ۲.۱. حق تعیین مسکن مشترک

در قانون مدنی ۱۸۰۴ فرانسه (کد ناپلئون)، زوجه باید 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.<sup>۱</sup> 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 جزء فرامین زوج تلقی 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.<sup>۲</sup> 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 «رئیس خانواده»<sup>۳</sup> معرفی گردید. این تغییر، حق تعیین مسکن را به زوج داده و زوجه هم مکلف گردیده بود که در آن مکان زندگی کند.<sup>۴</sup> رویه قضایی در خصوص محل اقامت زوجین<sup>۵</sup> 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.<sup>۶</sup> ۲۲۷

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

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

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

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

3. Le Chef de la famille.

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

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

5. La résidence familiale.

۶. برای مطالعه بیشتر ر. ک. Cass. req., 2 janvier 1877, Bastien, DP 1877. I. 162.

همچنین رأیی مورخ ۲۴ اکتبر ۱۹۷۳، از شعبه اول حقوقی دیوان عالی فرانسه صادر گردید که تقاضای زوجه مبنی بر درخواست جدایی جسمانی به دلیل آنکه محل سکونت زوجین دربردارنده خطر برای زوجه است، پذیرفته نشد. استدلال دیوان عالی بر این بود که زوج در به وجود آمدن خطر برای زوجه نقشی نداشته است؛ بنابراین، 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) .

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

سال‌های ۱۹۷۵، ۱۹۸۰ و ۱۹۸۱، سال‌های مهمی هستند که در آن، آرا و قوانین حائز اهمیتی در خصوص حق تعیین مسکن صادر گردیده است. قانون مدنی فرانسه در سال ۱۹۷۵، 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 سالانتخاب محل سکونت مشترک خانواده با توافق طرفین بود. اما اگر چه قانون تغییر کرد، این اقدام قانون‌گذار، پیامد و تأثیر 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.<sup>۱</sup> 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<sup>۲</sup> مذکور در ماده ۲۱۵ ق. م. ندانست. استدلال دیوان عالی بدین نحو بود که تعهد ماده ۲۱۵، دربردارنده تعهد به با هم بودن و هم‌زیستی مشترک است و این تعهد، الزامی به سکونت در یک مسکن واحد ایجاد نمی‌کند.<sup>۳</sup> تا پیش از سال ۱۹۸۰، زوجه برای آنکه بتواند مسکن مجزا داشته باشد، ناگزیر بود تا از دادگاه حکم بگیرد.<sup>۴</sup> ولی به موجب رأی دیوان عالی فرانسه در ششم ژانویه ۱۹۸۱،<sup>۵</sup> زوجه دیگر برای داشتن مسکن جداگانه نیازی به اخذ اجازه قضایی نداشت.<sup>۶</sup>

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

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

2. L'obligation de communauté de vie.

3. Cass. civ. 1re, 1re 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 اینکه 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، اما در مورد پرداخت هزینه‌های زندگی، قائل 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.

اخطاریه برای یکی از زوجین (حتی اگر جدایی جسمانی نیز حاصل شده باشد)، در خصوص اهلیت اشخاص، باید 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، 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.<sup>۱</sup> در این صورت، محل اقامت خانواده جایی است که زوجین با توافق مشترک انتخاب نمایند و هیچ‌یک از زوجین بدون اذن دیگری، نمی‌تواند از حقوقی برخوردار گردد که به موجب آن، قادر به تعیین و تأمین منزل خانوادگی یا اثاث آن باشد.

در خصوص پیمان مدنی همبستگی و همزیستی قانونی، با توجه به تأکید 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»<sup>۲</sup> را دربرمی‌گیرد. بنابراین، از آنجایی که همزیستی مشترک بدون زندگی در کنار هم امکان‌پذیر نیست، باید احکام موجود را در این مسئله 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 هیچ‌یک آنان بر دیگری اولویت و برتری نخواهد داشت.<sup>۳</sup> در صورت بروز اختلاف زوجین در تعیین اقامتگاه مشترک در ازدواج، با توجه به راه‌حل قضایی اتخاذ شده، در این خصوص برای تعیین مسکن مشترک، دادگاه صالح تعیین تکلیف می‌نماید.

## 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.<sup>۴</sup> در بیشتر

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. Renaut, M., *op.cit.*, p. 75.

کشورهای دنیا، 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 غیرمعقول تلقی و در قانون ۱۹۷۲، تحمیل تابعیت زوج ملغا گردید.<sup>۱</sup> قانون فوق به صراحت اعلام نمود که ازدواج هیچ تأثیری در تابعیت ندارد. به نظر می‌رسد که روش قانون‌گذار فرانسه دربارهٔ 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.<sup>۲</sup>

در پیمان مدنی همبستگی نیز اگرچه 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 همزیستی قانونی نیز با توجه به اینکه اصل آزادی طرفین حاکم است، تسری تابعیت شرکا از یک شریک به شریک دیگر پذیرفته نیست.<sup>۳</sup>

### ۲.۳. حق منع اشتغال زوجه

انقلاب کبیر فرانسه دوره‌ای از دگرگونی‌های اجتماعی و سیاسی در تاریخ فرانسه است.<sup>۴</sup> تا آن زمان، نه فقط 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.<sup>۵</sup> 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 مسئولیتی 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، مسئولیت مشترک ایجاد می‌شد.<sup>۱</sup> 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<sup>۲</sup> و اعمال حقوقی انجام گرفته در فرایند جدایی جسمانی، اما سایر معاملاتی که زوجه بدون موافقت زوج انجام می‌داد، قابل فسخ 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.<sup>۳</sup> 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.<sup>۴</sup> 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.<sup>۵</sup> 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<sup>۶</sup> به طور کامل رعایت نگردیده بود؛<sup>۷</sup> 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 در برخی مسائل باید پیشرو باشد، ولی تا زمانی که جامعه امری را نپذیرد، تلاش قانون‌گذار به تنهایی فایده عملی

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 ۲۰ 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.

نخواهد داشت.<sup>۱</sup> در نهایت، آخرین محدودیتِ زوجه (یعنی نیاز به اجازه و موافقت زوج برای پرداختن به حرفه تجاری) نیز به موجب قانون ۱۳ ژوئیه ۱۹۶۵ برداشته شد.

در خصوص حق اشتغال زوجه در قانون مدنی کنونی فرانسه، ماده ۲۲۳ در خصوص تکالیف و حقوق زوجین بیان می‌دارد که هر یک از زوجین می‌تواند آزادانه به حرفه‌ای پرداخته، درآمد و حقوق خود را وصول کند و پس از ادای هزینه‌های زندگی، باقی را در اختیار گیرد. در واقع، قانون‌گذار نه فقط به صراحت محجور 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.<sup>۲</sup>

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. اصل حاکمیت اراده هر یک از شرکای زندگی بر پیمان حاکم است و هیچ یک از ایشان حق منع شریک دیگر را نخواهد داشت.<sup>۳</sup>

#### ۲.۴. حق استفاده زوجین از نام خانوادگی یکدیگر

با توجه به آثار حقوقی و اجتماعی نام خانوادگی و تأثیر 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.

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. Cornu, Gérard, *op.cit*, pp. 82-95.



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.<sup>۱</sup> 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 دادرسی یا موافقت همسر، همچنان از نام خانوادگی وی استفاده کند.<sup>۲</sup> در خصوص 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 رأی جدایی جسمانی یا رأی 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. بنابراین، هر چند قانون فرانسه درباره امکان استفاده از نام خانوادگی شریک ساکت است، ولی با توجه به این اصلاحیه و تفسیر غایی، باید قائل بر این بود که در حقوق فرانسه، امکان استفاده از نام خانوادگی شریک در پیمان مدنی همبستگی و کونکوبیناژ نیز وجود دارد.<sup>۳</sup>

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

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

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

## نتیجه گیری

۱. از جمله حقوق غیرمالی مهم زوج در حقوق ایران، حق تعیین مسکن است که زوجه باید در منزلی که زوج تعیین می‌کند، سکنا نماید که این مسئله 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 ملغا 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 نشان‌دهنده تلاش مقنن ایران در این خصوص می‌باشد. (البته اگر قائل 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 طریق 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 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، فقط 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 موقوف 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.

۵. 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:

۵.۱. 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، مسئولیت هدایت و مدیریت خانواده را به عهده دارند.»

۵.۲. 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.»

۵.۳. 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.»

۵.۴. 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 تأمل است.

۵.۵. ماده ۴۲ قانون ثبت احوال ۱۳۵۵ به منظور 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، با وجود تحولات روز جامعه ایرانی، قابلیت توجه چندان‌ی 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.

## فهرست منابع

### منابع فارسی

#### کتاب

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

#### مقاله

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

#### رأی 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.

#### منابع عربی

۱۲. انصاری، مرتضی، *المکاسب*، جلد ۶، نجف: منشورات جامعه النجف الدینی، دارالکتاب، ۱۳۹۶ ق.
۱۳. نجفی، محمدحسین، *جواهر الکلام*، جلد ۳۱، بیروت: دار احیاء التراث العربی، چاپ هفتم، ۱۳۹۸ ق.

#### منابع فرانسوی

##### Livres

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<sup>e</sup> édition, 2003.
16. Courbe, P., *Droit de la famille*, 5<sup>e</sup> édition, Sirey université, 2008. Hauser, J.; D. Huet-Weiller, *Traité De Droit civil, La famille, Fondation et vie de la famille*, 1<sup>er</sup> volume, 2<sup>e</sup> 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<sup>e</sup> édition, 2016.
21. Najafī, M. H., *Javaher Al-Kalam*, Vol 31, Beirut, Dar Ihya Al-Turath Al-Arabi, 7<sup>nd</sup> ed, 1977. [In Arabic].
22. Pécaut-rivolier, L., *Avantages et droits sociaux des pacésés*, Dalloz, Paris, 2007.
23. Renaut, M. H., *Histoire Du Droit De La Famille*, 2<sup>e</sup> 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<sup>e</sup> édition, 2008.

**Articles**

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.
29. Chatenet, A., "La femme, maîtresse de maison? Rôle et place des femmes dans les ouvrages d'économie domestique au XVIII<sup>e</sup> siècle", *Histoire, Économie et Société*, Vol. 28, No. 4, Published by: Armand Colin, 2009.
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<sup>e</sup> série, Vol. 53, No. 1, *Le Droit Au Féminin*, Presses Universitaires de France, 2003.
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].

**Jurisprudences**

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

**Sources Électroniques**

40. [www.Dalloz.fr](http://www.Dalloz.fr)
41. [www.Histoire-france.net/epoque/revolution-francaise.>.2017/7/9](http://www.Histoire-france.net/epoque/revolution-francaise.>.2017/7/9).
42. [www.Jstor.org](http://www.Jstor.org)