





دانشگاه تهران

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

تحولات حقوق خصوصی در جهت حمایت از حقوق زنان

نگارش:

یوسف درویشی هویدا

استاد راهنما:

جناب آقای دکتر سید عزت‌اله عراقی

استاد مشاور:

جناب آقای دکتر حسنعلی درودیان

استاد داور:

جناب آقای دکتر سید محسن صدرزاده افشار

رساله برای دریافت درجه کارشناسی ارشد

در رشته حقوق خصوصی

(شهریور ۱۳۸۰)

وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی
تاسیس ۱۳۰۲
وزارت فرهنگ و ارشاد اسلامی
تاسیس ۱۳۰۲

۳۸۰ / ۷ / ۲

۳۸۵۱۵

014901

۳۸۵۱۵

تقدیم به

شادروان استاد دکتر جواد واحدی

چکیده

حقوق خصوصی در جهت افزایش حقوق و اختیارات زنان در تحول بوده است. گرایش قانونگذاران به برقراری عدالت و ایجاد تعادل در حقوق زن و مرد، تأثیر افکار عمومی و سازمانها و نهادهای بین المللی، حرکتهای و جنبشهای زنان و عوامل متعدد دیگر سبب گردیده است در حقوق خصوصی تحولاتی در جهت حمایت از حقوق زنان صورت گیرد.

سیرقوانین به این سو بوده است که برآزادی مرد در تعدد زوجات محدودیتهایی وضع شود، حقوق مالی زن در دوران زندگی مشترک با شوهر حمایت و تضمین شود، اختیارات و برتریهای شوهر در زمینه امور غیرمالی محدود گردد و مظاهر اقتدار شوهر بر زن کمرنگ و روابط غیرمالی آنها بر مبنای تساوی تنظیم شود.

قانونگذار برآن بوده است که آزادی مطلق مرد را در طلاق از میان بردارد و با محدودیتهای زیادی برآن ایجاد کند. در مقابل سعی کرده که اختیار زن را در طلاق افزایش دهد. قانونگذار تلاش نموده است که پس از جدایی زوجین، زن را از نظر مالی تامین کند و او را در دارایی زمان زوجیت سهم کند. در زمینه نگاهداری و تربیت فرزند و اداره امور مالی محجور نیز گرایش قوانین به سوی توجه بیشتر به مصالح فرزندان بوده است که این امر به افزایش حقوق زن و کاهش اختیار مرد در این موضوعات انجامیده است.

هر چند تحولات مثبتی در حمایت از حقوق زنان صورت گرفته است اما در این راستا از تمام ظرفیتهای موجود استفاده نشده است و با تکیه بر فقه غنی امامیه امکان تحول بیشتر و اصلاح بعضی از قوانین وجود دارد.

تقدیر و تشکر

از راهنمائی‌های ارزنده‌ی استاد ارجمند جناب آقای دکتر سیدعزت‌اله عراقی که صمیمانه بنده را در تدوین و نگارش این پایان‌نامه راهنمایی فرمودند و هم‌چنین از مساعدت‌ها و کمک‌های بی‌دریغ مدیریت محترم گروه حقوق خصوصی و اسلامی جناب آقای دکتر حسنعلی درودیان که زحمت مشاوره این رساله را تقبل فرمودند و نیز از استاد داور رساله جناب آقای دکتر سید محسن صدرزاده افشار کمال تشکر و قدردانی می‌شود.

فهرست مطالب

صفحه	عنوان
۱	مقدمه.....
۵	فصل اول: زمینه‌ی تحول.....
۶	۱- تقسیم مطالب.....
۷	بخش اول: سیر تکاملی حقوق زنان.....
۷	۲- نگاهی به وضعیت حقوق زنان در اعصار گذشته.....
۸	۳- ریشه‌یابی تاریخی تفاوت حقوق زن و مرد.....
۱۲	۴- بهبود حقوق زنان در غرب.....
۱۴	۵- نظری بر جایگاه و مقام زن در قرآن کریم.....
۱۸	۶- تحول حقوق زنان در کشورهای اسلامی.....
۲۰	۷- نگاهی کلی به حقوق زنان در ایران.....
۲۲	۸- حقوق زنان در اسناد بین‌المللی.....
۲۷	بخش دوم: زمان و مکان در فقه و تحولات قانونگذاری.....
۲۷	گفتار اول: جایگاه و نقش حقوق اسلامی در نظم حقوقی.....
۲۷	۹- نگاهی به تاریخ رابطه مذهب و حقوق در ایران.....
۲۹	۱۰- جایگاه و نقش حقوق اسلامی در حقوق کنونی.....
۳۰	گفتار دوم: مفهوم زمان و مکان و احکام تأثیرپذیر.....
۳۰	۱۱- طرح مطلب.....
۳۱	۱۲- مقصود از زمان و مکان چیست؟.....
۳۳	۱۳- عوامل دخیل در زمان و مکان.....

- ۱۴- تأثیرپذیری شریعت در بخش معاملات ۳۴
- گفتار سوم: چگونگی تأثیرگذاری زمان و مکان بر فقه ۳۵
- ۱۵- طرح مطلب ۳۵
- ۱۶- تغییر حکم در اثر دگرگونی موضوع ۳۶
- ۱۷- تغییر فتاوی ۳۷
- ۱۸- تغییر حکم اولیه به ثانویه ۳۸
- الف - قاعده لاضرر ۳۸
- ب - قاعده‌ی نفی عسر و حرج ۳۹
- ۱۹- تغییر ملاکات ۳۹
- ۲۰- تأثیر زمان و مکان در فهم انسان از دین ۴۰
- گفتار چهارم: نمونه‌هایی از تأثیر زمان و مکان بر نظریات فقهی ۴۳
- ۲۱- زمان و مکان و روایات اهل بیت (ع) ۴۳
- ۲۲- خرید و فروش خون ۴۴
- ۲۳- احتکار ۴۵
- ۲۴- شطرنج ۴۵
- ۲۵- مسأله عاقله ۴۶
- گفتار پنجم: نمونه‌هایی از تأثیر زمان و مکان بر تطوّر قوانین ۴۷
- ۲۶- چگونگی تنظیم و تصویب قانون جدید کار ۴۷
- ۲۷- تجدید نظر از احکام دادگاهها ۴۹
- گفتار ششم: ارتباط زمان و مکان در فقه و حقوق زنان ۵۲
- ۲۸- ضرورت اهتمام به مقتضیات زمان و مکان ۵۲
- ۲۹- امکان تحول بیشتر در حقوق زنان ۵۴

فصل دوم: حقوق زن در دوران زندگی مشترک ۵۹

۳۰- فهرست مطالب ۶۰

بخش اول: اهلیت زن در انعقاد نکاح ۶۱

۳۱- طرح مطلب ۶۱

۳۲- سن بلوغ در فقه ۶۲

۳۳- سن قانونی ازدواج در قانون مدنی ۶۲

۳۴- سن قانونی ازدواج در قانون حمایت خانواده ۶۴

۳۵- تغییر سن قانونی ازدواج در قانون مدنی ۶۵

۳۶- سن در فقه، اماره بر وقوع بلوغ است ۶۶

۳۷- مصالح اجتماعی و ضرورت اصلاح سن قانونی ازدواج ۶۷

۳۸- سن قانونی ازدواج در حقوق کشورهای اسلامی ۶۹

۳۹- سن قانونی ازدواج در حقوق فرانسه ۶۹

بخش دوم: تعدد زوجات ۷۲

۴۰- بحث تاریخی تعدد زوجات ۷۲

۴۱- بحث انتقادی از تعدد زوجات ۷۳

۴۲- تعدد زوجات در قانون مدنی ۷۵

۴۳- تعدد زوجات در قانون حمایت خانواده سال ۴۶ ۷۶

۴۴- قانون حمایت خانواده سال ۵۳ ۷۷

۴۵- کاهش اختیار مرد در تعدد زوجات ۸۱

۴۶- تعدد زوجات در وضعیت فعلی ۸۱

۴۷- محدودیت تعدد زوجات به موجب شرط ضمن عقد ۸۲

۴۸- نگاهی به تعدد زوجات و محدودیتهای ایجاد شده در آن در حقوق

کشورهای اسلامی ۸۴

- ۴۹- تعدد زوجات در حقوق فرانسه ۸۵
- بخش سوم: حقوق مالی زن ۸۷
- ۵۰- استقلال مالی زن ۸۷
- گفتار اول: نفقه ۸۸
- ۵۱- تکلیف مرد به دادن نفقه ۸۸
- ۵۲- تغییر مفهوم نفقه ۸۹
- ۵۳- امتیازات نفقه زوجه در قانون مدنی ۹۱
- ۵۴- تأکید بر ممتاز بودن نفقه زن ۹۱
- ۵۵- ضمانت اجرای مدنی پرداخت نفقه ۹۲
- ۵۶- وضع ضمانت اجرای کیفری ۹۳
- گفتار دوم: مهر ۹۴
- ۵۷- کلیات ۹۴
- ۵۸- احتساب مهر به نرخ روز ۹۶
- ۵۹- آیا تبصره الحاقی عطف به ماسبق می شود؟ ۹۸
- ۶۰- روابط مالی زن و شوهر در حقوق فرانسه ۱۰۱
- الف - نظام های مالی زناشویی ۱۰۲
- ب - تکلیف کمک مالی ۱۰۴
- بخش چهارم: روابط غیرمالی زن و شوهر ۱۰۴
- ۶۱- طرح بحث ۱۰۴
- گفتار اول: ریاست شوهر بر خانواده ۱۰۶
- ۶۲- لزوم وجود رئیس برای خانواده ۱۰۶
- ۶۳- تغییر مفهوم ریاست خانواده ۱۰۷
- ۶۴- آثار ریاست شوهر بر خانواده ۱۰۸

گفتار دوم: مخالفت شوهر با شغل زن ۱۰۹

۶۵- اختیار شوهر ۱۰۹

۶۶- کاهش اختیار شوهر و تمایل به ایجاد برابری بین زوجین ۱۰۹

۶۷- ضمانت اجرای عدم رعایت دستور دادگاه ۱۱۱

۶۸- روابط غیرمالی زوجین در حقوق فرانسه ۱۱۲

فصل سوم: حقوق زن پس از انحلال نکاح ۱۱۵

۶۹- تقسیم مطالب ۱۱۶

بخش اول: طلاق ۱۱۷

۷۰- تحول در طلاق به عنوان یکی از اسباب انحلال نکاح ۱۱۷

گفتار اول: کلیات ۱۱۸

۷۱- تعریف ۱۱۸

۷۲- طلاق در اسلام ۱۱۹

۷۳- توجیه اختیار مرد در طلاق ۱۲۰

گفتار دوم: طلاق در قانون مدنی ۱۲۱

۷۴- اختیار مطلق مرد ۱۲۱

۷۵- طرق دستیابی زن به طلاق ۱۲۲

الف - مراجعه به دادگاه و درخواست طلاق ۱۲۲

ب - جلب موافقت شوهر برای طلاق با دادن مقداری مال به او ۱۲۳

ج - شرط ضمن عقد و گرفتن وکالت برای طلاق ۱۲۴

گفتار سوم: طلاق در نخستین قانون حمایت خانواده ۱۲۵

۷۶- کاهش اختیار مرد ۱۲۵

۷۷- موجبات طلاق ۱۲۵

- ۷۸- ماده ۱۷ ۱۲۸
- گفتار چهارم: طلاق در دومین قانون حمایت خانواده ۱۲۹
- ۷۹- گسترش موجبات طلاق و تساوی زن و مرد ۱۲۹
- ۸۰- تضمینات مقرر شده ۱۳۱
- گفتار پنجم: قوانین پس از انقلاب ۱۳۳
- ۸۱- قانون دادگاههای مدنی خاص مصوب ۱۳۵۸ ۱۳۳
- ۸۲- اختیار زن در طلاق ۱۳۴
- ۸۳- شروط ضمن عقد نکاح گامی در حمایت از حقوق زنان ۱۳۵
- ۸۴- تمایل به حمایت از حقوق زنان در طلاق و چشم انداز آن ۱۳۶
- ۸۵- تحولات طلاق در حقوق کشورهای اسلامی ۱۳۸
- ۸۶- طلاق و موجبات آن در حقوق فرانسه ۱۳۹
- الف - تحول تاریخی طلاق در فرانسه ۱۳۹
- ب - موجبات طلاق ۱۴۱
- بخش دوم: حقوق مالی زن پس از انحلال نکاح ۱۴۳
- ۸۷- طرح بحث ۱۴۳
- گفتار اول: مقرری ماهانه ۱۴۴
- ۸۸- معرفی نهاد حقوقی ۱۴۴
- ۸۹- اقسام مقرری ۱۴۶
- ۹۰- شرایط الزام به پرداخت مقرری ۱۴۷
- ۹۱- ثابت نبودن مقرری ماهانه ۱۴۷
- ۹۲- مبنا و ماهیت حقوقی مقرری ماهانه ۱۴۹
- ۹۳- مقرری ماهانه در حقوق کنونی ۱۵۱

گفتار دوم: حمایت از حقوق مالی زن در قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق... ۱۵۲

۹۴ - مقدمه ۱۵۲

۹۵ - وابسته کردن اجرا و ثبت صیغه طلاق به تأدیه حقوق مالی زن . ۱۵۲

۹۶ - حق الزحمه کارهای اضافی زوجه ۱۵۴

۹۷ - بخش اجباری (نحله) ۱۵۷

۹۸ - ارزیابی قانون در مورد حقوق مالی زن ۱۵۸

۹۹ - شرط اشتراک در دارایی ۱۵۸

۱۰۰ - حقوق مالی زوجین پس از انحلال نکاح در حقوق فرانسه ... ۱۵۹

بخش سوم: نگاهداری و تربیت اطفال (حضانت) ۱۶۴

گفتار اول: مفهوم، ارکان و ماهیت حضانت ۱۶۴

۱۰۱ - تعریف حضانت ۱۶۴

۱۰۲ - عناصر حضانت ۱۶۵

۱۰۳ - طول مدت حضانت ۱۶۶

۱۰۴ - فرق حضانت و ولایت ۱۶۷

۱۰۵ - ماهیت حقوقی حضانت ۱۶۸

گفتار دوم: اشخاصی که عهده دار حضانت هستند ۱۶۹

۱۰۶ - حضانت در دوره حیات خانواده ۱۶۹

۱۰۷ - حضانت کودک در صورت فوت یکی از والدین ۱۷۱

۱۰۸ - حضانت در صورت جدایی پدر و مادر ۱۷۲

۱۰۹ - افزایش اختیار دادگاه در واگذاری حضانت به پدر یا مادر (حق برابر

والدین) ۱۷۳

۱۱۰ - تحولات بعد از قانون حمایت خانواده ۱۷۶

۱۱۱ - اشخاص عهده دار حضانت در حقوق کشورهای اسلامی ۱۷۸

۱۱۲ - حضانت در حقوق فرانسه	۱۷۹
بخش چهارم: ولایت بر محجورین	۱۸۲
گفتار اول: مفهوم ولایت	۱۸۲
۱۱۳ - تعریف ولایت	۱۸۲
۱۱۴ - رابطه ولایت و حضانت	۱۸۳
گفتار دوم: محجورین تحت ولایت و حدود اختیار اولیای قهری	۱۸۴
۱۱۵ - چه کسانی تحت ولایت قهری هستند؟	۱۸۴
۱۱۶ - حدود اختیارات ولی قهری	۱۸۵
گفتار سوم: ولایت قهری با چه کسانی است	۱۸۶
۱۱۷ - اولیای قهری در قانون مدنی	۱۸۶
۱۱۸ - قائل شدن حق ولایت برای مادر	۱۸۷
۱۱۹ - بازگشت به نظام قانون مدنی	۱۸۸
۱۲۰ - مصالح اجتماعی توجیه کننده تصویب و اصلاح قانون	۱۸۹
۱۲۱ - حقوق والدین در مورد اموال فرزندان در حقوق فرانسه	۱۹۱
نتیجه	۱۹۳
فهرست منابع و مأخذ	۱۹۶

مقدمه

جوامع بشری در گذر زمان دچار دگرگونی شده، ضمن فراز و نشیب‌های بسیار راه تکامل می‌پیمایند. حقوق هم به تناسب آن متحول شده و در هر عصری متناسب با شرایط و اوضاع و احوال آن عصر چهره جدیدی به خود می‌گیرد. حقوق زنان نیز که بازتابی از سنتها، نگرشها و اوضاع و احوال حاکم بر هر جامعه است، همواره در تحول و دگرگونی بوده است. اما قاعده کلی در تحول حقوق زنان این بوده است که تغییرات این حوزه از حقوق، حالتی مثبت و روندی رو به جلو داشته است.

مسأله تأمین حقوق زنان و اصلاح یا وضع قوانین در این خصوص از مدت‌ها پیش چه در ایران و چه در کشورهای دیگر مطرح بوده است چراکه بسیاری از مقررات و قوانین قبلی حاکم بر جامعه مبتنی بر تفکر مردسالارانه یا ضعیف بودن زن و در حاشیه گذاردن وی تدوین یافته بود. اما سالیانی است که عوامل مختلفی بر این طرز نگرش تاخته است: قانونگذاران نیز به عنوان انسان فطرتاً عدالت‌جویند و می‌خواهند عدالت را در روابط میان زن و مرد برقرار سازند و از نابرابری حقوق این دو بکاهند، اگر هم در ضمیر چنین اعتقادی ندارند اکنون مصلحت در این است که چنین وانمود کنند. وانگهی قدرت زنان در مجالس قانونگذاری مدام در حال افزایش است. اینان بیش از آنکه به برنامه‌های اقتصادی، سیاسی یا نظامی توجه نشان دهند به فکر هم‌جنس خویشند و رسالت خود را در بهبود حقوق زنان می‌بینند.

پیشرفت جوامع و بهبود وضعیت اقتصادی، بالا رفتن سطح رفاه خانواده‌ها، رشد فرهنگی و نیز افزایش سطح آگاهی و بیداری زنان و به تبع آن حرکتهای و جنبش‌های زنان از عوامل مهمی بوده که سبب گشته است حقوق زن و مرد روی به تعادل نهد. در این میان نقش سازمان‌ها و نهادهای بین‌المللی را نباید نادیده انگاشت. تأثیر مصوبات این نهادها بر قانونگذاران ملی، حتی اگر جنبه الزامی نداشته باشد، غیرقابل انکار است.

سالیانی است که زنان دیگر تنها بدین قانع نیستند که به عنوان انسان مورد عنایت شوهرانشان باشند و با نیکی و عدل با آنان رفتار شود، آنها ادعای برابری و گاه برتری دارند

و خواهان مشارکتند نه احسان. اینان قلمرو فعالیت خود را از قلمرو مرزهای ملی فراتر برده‌اند و سازمانهای بین‌المللی و حقوق بشر را نیز با خود همراه ساخته‌اند. افکار عمومی نیز در جهت حمایت از آنان تحول یافته است. اکنون حقوق زنان پیوندی سخت و ناگسستنی با حقوق بشر یافته است و تبعیض میان حقوق زن و مرد و بی‌توجهی به حقوق زنان می‌تواند عنوان مخالف و ناقض حقوق بشر به یک کشور دهد و حیثیت و اعتبار بین‌المللی آن را خدشه‌دار سازد.

جنبش زنان و حرکتهای اصلاح‌طلبانه به نفع حقوق زنان در کشورهای توسعه‌یافته و صنعتی محصور نشده و در تمام کشورها و حتی ممالکی که داعیه دفاع تام از سنت دارند و عبور از این حصار و شکستن مرزهای سکون و جمود با ممانعت زیادی مواجه می‌شود ریشه دوانده است. تلاشها در جهت رفع تبعیض و کسب حقی برابر با مردان جنبه عام یافته است به گونه‌ای که دلسوزان و مدافعان سنت و طرفداران حفظ وضع موجود در مقابله با آن راهی سخت و دشوار در پیش دارند.

جنبش زنان و حرکت‌های اصلاح‌طلبانه در جهت تغییر قوانین و مقررات حقوقی در کشورهای مختلف به دو گونه تجلی یافت: این گامها در کشورهای غربی از جهت زمانی زودتر شروع شد و با قدرت بیشتری تداوم یافت و موفقیت‌های زیادتری نصیب خود گردانید. در کشورهای دیگر حرکت‌های نوگرایانه دیرتر شروع شد و با التهاب و فشار کمتری جریان پیدا کرد و به دلیل مقاومت و قدرت طرفداران وضع موجود و نیز احترام زیاد سنن و آداب نزد توده‌ها، تحولات به کندی صورت گرفت. با این حال کمتر کشوری را می‌یابیم که حقوق زنان در کوره زمان دستخوش تحول نشده و اصلاحات و اقدامات مثبتی در جهت حمایت از حقوق زنان صورت نگرفته باشد.

در کشورهای اسلامی نیز اقدامات زیادی را در خصوص تغییر موقعیت حقوقی زنان شاهدیم. در این میان بعضی از کشورها به دلیل اینکه شرع را مانع اصلاحات می‌دیدند، آن را کنار گذاشته و انجام اصلاحات مورد نظر را سرلوحه کار خود ساختند. بعضی دیگر راه میانه‌ای را در پیش گرفتند و چنان کرده‌اند که هم حقوق زنان تا حد ممکن تأمین شود و هم