

شرط تنصیف دارایی در عقد نکاح در صورت انحلال آن

دکتر عبدالرسول دیانی وکیل پایه یک دادگستری و استادیار دانشگاه آزاد واحد تهران مرکز

یکی از شروطی که از دو دهه گذشته به صورت پیش نوشته در همه اسناد ازدواج به چشم می‌خورد، شرط تملیک تا نصف دارایی که شوهر در دوران زناشویی با همسر خود بدست آورده به صورت بلاعوض به همسر خود در صورت طلاق می‌باشد. این شرط برای تعدیل حق انحلال یک‌جانبه عقد نکاح بدست مرد قرارداد شده است بدین صورت که بدون گرفتن حق طلاق از مرد قانونگذار در مقام تأمین حقوق مادی زوجه برآمده است که معمولاً متضرر اصلی از انحلال عقد نکاح است.

ما در این مقاله مختصر به چند سؤال مهم اشاره می‌نماییم؛ اولاً اینکه آیا درج چنین شروطی در ضمن عقد از قواعد آمره است یا اینکه زوجین می‌توانند این شرط را نپذیرند؟ ثانیاً فلسفه جعل این شرط چیست؟ ثالثاً آیا مرد نیز می‌تواند چنین شرطی را در ضمن عقد به ضرر زن بنماید و یا به نوعی این شرط به صورت تقابل در ضمن عقد نکاح بیاید؟ رابعاً آیا منظور از دارایی که در این شرط آمده، فقط دارایی مثبت است یا ناظر به دارایی منفی نیز می‌تواند باشد؟ خامساً شرایط تمسک به این شرط کدامند؟ به این شرح که آیا زوجین می‌توانند این شرط را بدون تقیید دیگری و به صورت مطلق اعمال نمایند و تقسیم تا نصف دارایی شوهر را در هر صورت از وجوه انحلال عقد نکاح لازم گردانند؟ در ارتباط با این سؤال اخیر، مهم‌ترین مسائل مطروحه، شناخت امری است که مسقط حق زن در برخورداری از نصف دارایی مرد است و بخصوص اینکه چه امری خطا محسوب و زن را در برخورداری از چنین حقی محروم می‌نماید؟ قبل از پاسخ، نص عبارت شرط را- بنا بر آنچه در قباله‌های نکاحیه آمده- ذکر نموده آنگاه به دو سؤال اول یکجا می‌پردازیم. مفاد شرط اینست:

ضمن عقد ازدواج زوج شرط نمود "هرگاه طلاق بنا به درخواست زوجه نباشد و طبق تشخیص دادگاه تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار او نبوده، زوج موظف است تا نصف دارایی موجود خود را که در ایام زناشویی با او بدست آورده، یا معادل آنرا، طبق نظر دادگاه بلاعوض به زوجه منتقل نماید".

آیا درج شرط از زمره قواعد آمره است؟

شکی نیست که فلسفه جعل این شرط تمهیدی است که قانونگذار برای تأمین حقوق زن و حمایت از وی اندیشیده است. شاید این تصور وجود داشته که حقوق زن در قالب مهریه و نفقه و نهایتاً ارث قابل تأمین نیست و خواسته است بدین صورت مانع دیگری برای مرد در اعمال حق طلاقی که قانون موضوعه و شرع به طور مطلق به وی اعطا کرده، ایجاد نماید. با این تفاوت که سایر حقوق بنا به حکم قانون الزام آور می‌گردند ولی این حق اخیر الزام خود را مدیون اراده مشترک زوجین می‌باشد. به نظر می‌رسد این تمهید محصول تقلید عجولانه و به قولی ناشیانه^۱ از حقوق کشورهای غربی و بخصوص کشورهای آمریکای شمالی باشد. غافل از اینکه در آن کشورها زن حقوق دیگری در قالب مهریه و نفقه را مستحق نیست. یعنی در غرب زن و مرد به طور یکسان در قبال هزینه‌های زندگی خانوادگی مسئولیت دارند. همچنین در حقوق آن

^۱ اصطلاح "ناشیانه" از دکتر کاتوزیان، ناصر، دوره مقدماتی حقوق مدنی، خانواده، چاپ ۱۳۷۵ در ۴۷۴ صفحه، ص ۱۹۵

کشورها الزام مرد به پرداخت مبلغی در قالب مهریه معنی ندارد زیرا با توجه به فلسفه عمده مهر اگر قرار باشد ما به‌ازایی هم برای تمتع داده شود، چه بسا مرد از این نظر استحقاق بیشتری داشته باشد! زیرا هم به مصداق روایتی^۲ و هم بنا به وضعیت فیزیولوژیک زن، منتفع از این لذت و تمتع تنها مرد نیست و چه بسا زنان در این امر گوی سبقت را از مردان ربوده باشند. پس در نظام حقوقی‌ای که زنان از سایر حقوق مالی محرومند، ممکن است پیدایش یک نوع شرکت مدنی پس از ازدواج قابل توجیه باشد ولی به نظر نمی‌رسد در نظام اسلامی که تمام بار مالی ناشی از ازدواج و اداره زندگی و ارتزاق زن و فرزندان بر عهده مرد نهاده شده و علاوه بر آن مالی نیز به عنوان مهریه که پس از عقد نصف آن و متعاقباً پس از نزدیکی کل، آن بر ذمه مرد مستقر می‌شود و ضمانت‌های اجرایی موثری نیز قانونگذار برای تخلف از پرداخت آن پیش‌بینی نموده، شرط اجباری تنصیف دارایی، توجیه اجتماعی مناسبی داشته باشد. لذا شرط تنصیف دارایی در قالب انحلال شرکت مدنی ازدواج، فقط در صورتی موجه می‌تواند باشد که زن از سایر حقوق محروم باشد.

از همین جا پاسخ به سؤال اول نیز روشن می‌شود. به نظر ما، شرط تنصیف دارایی در زمره قواعد آمره نمی‌تواند باشد. بنابراین، عاقد‌های عقد ازدواج در هنگام انعقاد باید مفاد شرط را برای زوجین به درستی تفهیم نمایند و آنها را مخیر به امضا یا رد نمایند نه اینکه جوری وانمود کنند که این شرط بر همه شوهرها الزام آور است. البته، در مورد سایر شروط چایی در ضمن عقد که در قباله‌های نکاحیه آمده است، نیز باید به همین ترتیب عمل شود زیرا الزام و التزام به این شروط ناشی از اراده مشترک زوجین است نه بنا به حکم قواعد امری مربوط به عقد ازدواج.

بدیهی است پاسخ به سؤال سوم نیز با شناخت مبنای الزام و التزام به این شرط - که همان اراده مشترک باشد - معلوم می‌گردد. بنابراین همانطور که می‌تواند بر مرد شرط شود که اموال تحصیل شده در طول دوره ازدواج را تنصیف نموده و به زن بدهد، می‌توان بر زن نیز شرط نمود که در صورت انحلال رابطه زناشویی، نصف دارایی که در دوره ازدواج بدست آورده، به مرد بدهد. بر همین اساس، شرط تنصیف کل دارایی‌های مشترک تحصیل شده در دوران زناشویی توسط زوجین نیز ایرادی ندارد. اما به ماهیت حقوقی این شرط بپردازیم.

ماهیت حقوقی شرط تقسیم دارایی

در تحلیل ماهیت حقوقی این شرط، نوعی شرط فعل نهفته است. یعنی عملی در آینده به صورت شرط فعل (تملیک مجانی نصف دارایی) بر مرد شرط می‌شود. باید گفت درج این شرط به صورت شرط نتیجه ایراد دارد؛ زیرا هدف از درج این شرط، تملیک دارایی موجود شوهر نیست، بلکه ناظر به دارایی‌های آینده شوهر است که متعاقباً در طول زندگی مشترک تحصیل می‌نماید. از اینجا یک ایراد دیگر به این شرط وارد می‌شود به این شرح که در حقوق ما به هنگام طلاق شرکتی بوجود نیامده است که پای انحلال آن به میان آید زیرا حقوق کشور ما در امر روابط مالی زوجین از سیستم استقلال مالی هر کدام تبعیت می‌نماید و شرکت مدنی در هنگام ازدواج بوجود نمی‌آید. این ایراد به حقوق فرانسه یا کانادا وارد نیست زیرا در حقوق فرانسه ابتدا بنا به مفاد ماده ۲۱۵ کد سیویل یک نوع *communauté de vie* یعنی حالت اشتراک در زندگی که به اموال نیز بر می‌گردد، بوجود می‌آید و در هنگام طلاق، وفق ماده ۱-۲۶۴ این قانون، شرکت

^۲ شیخ کلینی، کافی، فروع، جلد ۵، ص ۳۳۸، باب فضل شهوه النساء علی شهوه الرجال

ایجاد شده منحل می‌گردد. بنابراین، موضوع شرکت مدنی در قسمت اموال در ابتدای نکاح، متعین در یک مال (هر چند قلیل) تشکیل می‌شود و در هنگام انحلال نکاح و متعاقباً انحلال این شرکت، اموال آن تنصیف می‌شود. در حقوق ایالت کبک (ایالت شرقی کانادا) بطور صریح‌تر بر ایجاد این شرکت در اموال تصریح شده است. یعنی رژیم حقوقی اشتراک در دارایی توسط ماده ۴۱۴ قانون مدنی مصوب ۴ ژوئن ۱۹۹۱ این کشور^۳ پیش‌بینی شده و در ماده ۴۱۶ همین قانون^۴ موضوع تنصیف دارایی را بین زوجین مقرر نموده است. در ایراد به مشروعیت این شرط گروهی بر این عقیده‌اند که شرط مزبور به دلیل مجهول بودن باطل است. زیرا «موضوع چنین شرکتی در آینده مبهم و مجهول است و شرکتی که بر سرمایه نامعلوم و احتمالی تشکیل می‌شود بشدت مورد تردید است»^۵.

از این ایراد گروهی چنین پاسخ داده‌اند که موضوع شرط و انتقال تا نصف دارایی و معلوم نبودن میزان تعهد شوهر موجب غرر و خطر نیست و به وسیله دادگاه قابل تعیین و تشخیص است و لذا از مصادیق شرطی که جهل آن موجب جهل به احد عوضین باشد، نمی‌باشد. لذا چون مفاد این شرط (تقسیم تا نصف دارایی شوهر در هنگام اجرای شرط)، قابل تشخیص است، در مشروعیت آن نباید تردید وارد نمود.^۶

به نظر می‌رسد قبل از طرح بحث‌های مربوط به ماهیت حقوقی این شرط و بیان ایرادات ماهوی، یا جواب از آنها، باید به خواستگاه اجتماعی آن پرداخت. اولین ایراد ما این بود که شرکتی که تشکیل نشده، انحلال آن معنا ندارد. اما قبل از بیان ایراد دوم باید تکلیف یک مورد را خارج کرد که در آن درج شرط و یا عدم آن علی‌السویه است. اگر این شرط به منظور تامین حقوقی از زوجه باشد که به‌طور اختیاری و یا اجباری به اموال شوهر مزج شده باشد، مثلاً جهیزیه و طلاهای خود را فروخته و برای خرید مغازه شوهر هزینه کرده باشد، یا در کمک به تجارت وی وقت و انرژی خود را مصرف نموده باشد، در این گونه موارد زوجه قطعاً مستحق خواهد بود و الزام شوهر به استرداد این وجوه، حتی در صورت عدم درج شرط، امکان پذیر خواهد بود. یعنی بنا بر همان سیستم استقلال مالی زوجین، باید زوجه مستحق کل مالی که نه از باب تبرع و یا هبه به شوهر پرداخته، باشد و اموال خود را از وی مسترد دارد. البته، در مورد کارهایی که بر عهده زوجه نبوده و به قصد عدم تبرع انجام داده، قانون، وی را مستحق اجرت‌المثل دانسته است و حق وی در قالب موضوع بند الف تبصره ۶ ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق سال ۱۳۷۱ مجمع تشخیص مصلحت نظام تأمین خواهد شد. یادآوری می‌نماییم وفق صدر تبصره ۶ فوق، استناد به این تبصره مشروط به عدم وجود شرط تقسیم دارایی می‌باشد.

چه میزان دارایی باید منتقل گردد؟

^۳ - Art. 414. Marriage entails the establishment of a family patrimony consisting of certain property of the spouses regardless of which of them holds a right of ownership in that property.

^۴ - Art. 416. In the event of separation from bed and board, or dissolution or nullity of a marriage, the value of the family patrimony of the spouses, after deducting the debts, contracted for the acquisition, improvement, maintenance or preservation of the property composing it, is equally divided between the spouses or between the surviving spouses and the heirs, as the case may be...

^۵ - دکتر کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی، خانواده، ص ۱۹۶ شماره ۱۴۷

^۶ - دکتر صفایی، سید حسین و دکتر امامی، اسدالله، مختصر حقوق خانواده، نشر دادگستر، شماره ۵۶، چاپ سال ۷۸ در ۴۴۸ صفحه

در خصوص میزان دارایی قابل انتقال به زوجه باید گفت در قانون بدون تعیین حداقل برای آن، به تحدید حداکثر آن - که تا نصف دارایی شوهر باشد- اکتفا کرده است. سؤال مطرح این است که اگر زوج در طول مدت زناشویی مقداری از اموال خود را به زوجه هبه کرده باشد، آیا این میزان در احتساب "تا نصف" دارایی شوهر لحاظ خواهد شد یا خیر؟

جواب این سؤال به شکل مطروحه منفی است ولی با توجه به اینکه در این شرط عبارت "طبق نظر دادگاه" آمده، باید دادگاه با رعایت انصاف به میزان این هبه‌های بلاعوض توجه نموده و در میزان مال قابل تحویل به زوجه، آنها را نیز به حساب بیاورد.

نکته دیگر اینکه آیا دارایی به دارایی منفی نیز اطلاق می‌گردد یا خیر؟ در حقوق فرانسه و کانادا چون بحث انحلال یک شرکت در میان است، قاعده‌تاً باید دارایی منصرف به دارایی منفی نیز بشود همان‌طوری که در شرکت‌های تجاری اصولاً در صورت انحلال، دارایی و دیون شرکت نیز تقسیم می‌گردد. اگر دارایی را به دارایی منفی نیز تفسیر نماییم، همانطوری که در اصول حسابداری نیز همین گونه است، زوجه باید در صورتی که زوج نه تنها در طول مدت زندگی مشترک دارایی بدست نیاورده بلکه دیونی را به بار آورده باشد، باید زوجه را نیز در دیون مزبور مشارکت دهد! فرض کنیم زوج از پرداخت هزینه‌های سرسام‌آور تحمیل شده توسط زوجه و یا ناشی از زندگی مشترک بر نیاید و بجای اضافه شدن دارایی‌اش، اموال موجود خود را از دست داده و مقروض گردد، سؤال این است که آیا نباید زوجه را نیز در خسارات وارده سهامیم نمود؟ مثلاً فرض کنیم زوج با ادعای اعسار از پرداخت نفقه بخواهد زوجه خود را طلاق دهد و بیش از این خود را گرفتار دین نکند، آیا زوجه نیز باید در صورت درج چنین شرطی در دیون تحمیل شده ناشی از زندگی مشترک سهامیم باشد یا خیر؟ بد نیست لطیفه‌ای نقل نماییم. گویند بذله‌گویی جهت خندانن شاه عازم بود. حاجب درب، بار یافتن وی را به حضور شاه، منوط به تقسیم نصف صله و انعام شاه نمود که مورد قبول بذله‌گو واقع شد اما در نزد شاه هر چه از مزاح و لطیفه در خاطر داشت، نقل کرد ولی نتوانست شاه را بخنداند. شاه خشمگین شد و امر به تازیانه نمود. بذله‌گو پس از تحمل نصف تازیانه‌ها فریاد برآورد که نصف باقی باید به حاجب درب زده شود زیرا قرار بوده صله شاه تنصیف شود. حال در پاسخ این سؤال که آیا دارایی منفی نیز جزء دارایی است یا خیر آیا باید مثل تازیانه‌ها تنصیف شود؟ جواب این سؤال در سیستم حقوقی کشور ما منفی به نظر می‌رسد چون شرکتی بوجود نیامده است که پای انحلال آن مطرح باشد. مضاف بر اینکه در لسان عرف، دارایی به دارایی مثبت اطلاق می‌گردد.

اما اینکه شرط تمسک به تقسیم دارایی به صورت مطلق نیست بلکه مشروط به شرایطی است.

شرایط تمسک به شرط تقسیم تا نصف دارایی شوهر

مهم‌ترین شرط امکان تمسک به شرط تقسیم تا نصف دارایی عدم تقاضای طلاق از ناحیه زوجه اولاً و ثانیاً عدم خطای زوجه می‌باشد. این دو شرط به نحو وحدت مطلوب مد نظر قانون‌گذار قرار گرفته است. بنابراین، تحقق یکی از دو شرط به تنهایی نمی‌تواند موجبی و یا موجهی برای تنصیف دارایی گردد. هر کدام از این دو شرط را مورد بررسی قرار می‌دهیم.

شرط اول - عدم تقاضای طلاق از ناحیه زوجه

شرط اول برای استحقاق جزء دارایی شوهر، عدم تقاضای طلاق از ناحیه زن است. در این رابطه بد نیست

اشاره کنیم در برخی موارد زوجه خود تمایل به طلاق دارد ولی برای اینکه بتواند از شرط نصف دارایی برخوردار شود، با اندیشیدن تمهیداتی مقدمات طرح طلاق را از ناحیه زوج فراهم می‌نماید. در این موارد، قاضی باید بخصوص این مسئله را در نظر داشته و عمده توجه خود را به شرط دوم - که عدم خطای زوجه است -، مبذول نماید.

شرط دوم - عدم خطای زوجه

شرط دوم برای استحقاق نصف دارایی، عدم خطای زوجه می‌باشد. سؤال مهم این است که چه امری خطای زوجه محسوب می‌گردد؟

به نظر می‌رسد خطای زوجه امری است که باید با توجه به هدف از زوجیت و نظر به عرف معین شود. مثلاً یکی از اهداف عقد نکاح، ایجاد زمینه‌های عملی و موثر برای تحقق رابطه زوجیت است. بنابراین، اگر زوجه زندگی خانوادگی را ترک گوید، یا در خارج از حدود عرف، تمام هم و غم خود را به کار در بیرون از منزل اختصاص دهد، خطاکار است. همچنین است چنانچه عملی منافی شئونات خانوادگی و به‌خصوص خلاف اخلاق انجام دهد، یا ناشزه شده تکالیف ویژه زوجیت را در قبال شوهر انجام ندهد.

بدیهی است طولانی شدن مدت نشوز زوجه و یا طول دوره ترک زندگی خانوادگی، خطای زوجه را در گذشته ثابت می‌نماید ولی معمولاً زوجه بدنبال طرح مسئله طلاق توسط زوج، به زندگی مشترک برگشته یا اعلام تمکین می‌نماید. حال سؤال مطرح این است که آیا خطای گذشته، اماره‌ای بر خطای هنگام طلاق محسوب می‌شود یا خیر؟

به نظر می‌رسد قاضی می‌تواند با توجه به اینکه گذشته، آینه آینده است، و با امعان نظر به طولانی شدن مدت نشوز و یا طول مدت ترک زندگی مشترک و به طور کلی خطای زوجه، آمادگی زوجه را به ترک خطا، بهانه و مستمسکی برای ایجاد مانع برای طلاق تلقی نماید و به آن توجهی ننموده، خطای وی را محرز بداند. البته، توجه به نظر داورها در این مسئله برای قاضی راه‌گشای مناسبی می‌تواند باشد. البته، به نظر می‌رسد این سؤال در مورد خطاهایی مثل ترک زندگی خانوادگی، اعتیاد و یا نشوز مطرح شود که در آنها ماهیتاً عنصر تکرار و استمرار شرط است ولی برخی از خطاها مثل ارتباط نامشروع، با یک‌بار نیز محقق می‌گردند که می‌توانند موجهی برای عدم استحقاق زن نسبت به نصف دارایی باشند. در بسیاری از پرونده‌ها زوجه علت خطای خود را منتسب به شوهر می‌داند مثلاً مدعی می‌شود ترک زندگی خانوادگی و یا نشوز وی، ناشی از سوء اخلاق خود زوج و در عکس‌العمل به رفتار سوء وی می‌باشد. برخی به صراحت شوهر خود را مجنون یا سفیه می‌دانند که در این موارد، گواهی سلامت روانی زوج می‌تواند خطای زوجه را محرز نماید.