

## حقوق و اختیارات مالی پدر در حقوق ایران و فرانسه

غلامعلی سیفی‌زیناب<sup>\*۱</sup>، مهرانگیز شاهرادی زواره<sup>\*\*۲</sup>

۱. (نویسنده‌ی مسئول)، استادیار گروه حقوق خصوصی، دانشکده حقوق، دانشگاه شهید بهشتی

۲. کارشناسی ارشد حقوق خصوصی دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی

(تاریخ دریافت: ۱۳۹۶/۱۰/۲۱ - تاریخ تصویب: ۱۳۹۷/۰۳/۰۱)

### چکیده

اعمال ولایت پدر و اجداد پدری بر فرزند و نواده در حقوق ایران، موجب شناسایی امتیازات عدیده‌ای برای این سرپرستان، جهت مداخله در امور مالی فرزند تحت سرپرستی آن‌هاست. قانون مدنی ایران، ولایت جد پدری را در عرض ولایت پدر پذیرفته و برای مادر، ولایتی جهت اداره امور مالی فرزند در نظر نگرفته است. در حقوق فرانسه نیز پیش از اصلاحات سال ۱۹۷۰ میلادی قانون مدنی فرانسه، قدرت مطلقه در مدیریت اموال فرزندان، به سان حقوق کنونی ایران، از آن شخص پدر بوده است. به موجب اصلاحات در قانون مدنی فرانسه، «قدرت مطلقه پدری»، جای خود را به «اشتراک و همکاری ابویین» در اداره اموال فرزند صغیر بخشیده است. مقایسه بین دو شیوه متفاوت مدیریت اموال فرزند در حقوق ایران و فرانسه و بررسی مزایا و کاستی‌های هر کدام از این دو شیوه، از اهداف نوشتار کنونی است. در تعقیب اندیشه فوق، پژوهش حاضر با رویکردی تطبیقی در مقام روشن نمودن این دو مساله است که بر پذیرش الگوی ریاستی پدر در خانواده و یا مدیریت اشتراکی ابویین در این مورد، چه احکام مالی مترتب می‌گردد و نظریه پدرسالاری و تفویض اختیار مطلق مدیریت اموال فرزند به پدر و یا جد پدری او تا چه حدی مبتنی بر مصلحت واقعی طفل در عصر کنونی است. **کلیدواژگان:** اداره امور مالی، مدیریت اشتراکی اموال صغیر، قدرت پدری، اقتدار ابویینی.

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

\*\* Email: Mehrangiz.sh71@gmail.com

## مقدمه

دو الگوی حقوقی شناخته شده برای مدیریت خانواده در غالب نظام‌های حقوقی دنیا ارایه گردیده است: الگوی ریاستی مدیریت خانواده و الگوی مشارکتی مدیریت خانواده. حقوق ایران بر خلاف رویه حقوق سایر کشورهای اروپایی و به طور خاص کشور فرانسه، در جهت تحکیم الگوی ریاست پدر در مدیریت خانواده گام برداشته است. در حقوق ایران، پدر از حق اقدام در تمام امور مالی فرزند برخوردار است و بر وی ولایت دارد. از طرفی، ولایت جد پدری بر ولایت مادر ترجیح داده شده است. در واقع، موضع کنونی قانون مدنی ایران در حوزه اعمال اقتدار پدر بر فرزندان، یادآور موضع قانون‌گذار فرانسه در سال‌های پیش از ۱۹۷۰ میلادی است.

در حقوق فرانسه نیز به قدرت مطلقه پدری می‌اندیشیدند و برای مادر، در این خصوص نقشی قایل نبودند. در نظام حقوقی فرانسه، قدرت مطلقه پدری مطابق مقررات سال ۱۹۷۰ میلادی، به اقتدار ابوینی محدود گردیده است. در این نظام حقوقی، از سال ۱۹۷۰ میلادی به بعد، اقتدار مادر به طور مستقل در کنار پدر در نظر گرفته شده است.

در نوشتار حاضر با رویکردی تطبیقی و بررسی الگوی حقوقی مدیریت خانواده در فرانسه و هم چنین مطالعه در سوابق فقهی ایران، سعی بر آن است تا به پرسش‌های زیر پاسخ داده شود: ۱. نقایص قانونی الگوی مطلق ریاستی پدر در مدیریت خانواده در حقوق ایران در مقایسه با الگوی فرانسوی در حوزه آثار مالی ناشی از اعمال قدرت پدری و اقتدار (ولایت) ابوینی؛ ۲. وجوه تشابه و افتراق حقوق مالی پدر و (مادر) بر فرزندان در حقوق ایران و فرانسه؛ ۳. ضرورت یا عدم ضرورت اصلاح و بازنگری الگوی حقوقی مدیریت خانواده در ایران.

این مقاله، بر خلاف برخی تحقیقات پیشین که درصدد توجیه مفاد مواد قانونی در حوزه ولایت مطلق پدر و جدپدری بوده‌اند، از نیازها و مقتضیات کاربردی در حقوق ایران با توجه به الگوهای حقوقی مدیریت خانواده در فرانسه بحث می‌کند. نوآوری پژوهش حاضر، در آن است که با مطالعه روند تحول مدیریت پدر بر خانواده در نظام حقوقی فرانسه و مبنای راه‌حل‌های اتخاذ شده، شیوه‌های نوین دستیابی به مدیریت خانواده در نظام حقوقی ایران را بررسی نماید.

بنابر این، هدف از نگارش این مقاله، بررسی حقوق مالی ابوین در حقوق ایران و فرانسه و مطالعه وجوه تشابه و افتراق این دو نظام حقوقی، با تأکید بر بررسی سیر تاریخی و مراحل تغییر و تحول حقوق خانواده فرانسه در این خصوص می‌باشد. به منظور نیل به اهداف مورد نظر، در پژوهش حاضر،

ابتدا برخی از حقوق مالی پدر در حقوق ایران و فرانسه بررسی و آن گاه وجوه تشابه و افتراق احکام و راه‌حل‌های نظام‌های حقوقی فوق به کنکاش گذاشته می‌شود. با اتکا به مقایسه ملاک‌ها و مبانی دو نظام حقوقی ایران و فرانسه در رابطه با حقوق مالی پدر، راه‌حل‌های موجود سنجیده و در هر مورد، احکام اعتدال‌گرایانه پیشنهاد خواهد شد.

### ۱. حقوق مالی پدر در ایران

در حقوق ایران دو مدل زندگی مشترک (نکاح دائم و موقت) به رسمیت شناخته شده است. در نکاح موقت، فرزندان از حیث برخورداری از نسب، نفقه، ارث و حضانت مانند فرزندان تولد یافته از نکاح دائم می‌باشند؛ بنابر این، اختصاص بخشی مستقل برای نکاح موقت ضرورت ندارد. اختیار گسترده در انجام معاملات فرزند و برخورداری از حق دریافت نفقه اقارب، مباحثی هستند که باید در این قسمت مورد توجه و بررسی قرار گیرند.

#### ۱-۱. اختیار گسترده در انجام معاملات فرزند

همان گونه که ماده ۱۱۸۳ قانون مدنی بیان می‌کند؛ ولی، نماینده قانونی مولی‌علیه در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی وی می‌باشد.<sup>۱</sup> در نتیجه، پدر به عنوان ولی شرعی و قانونی، چنانچه مناسب تشخیص دهد، امکان هر گونه دخل و تصرف در اموال و دارایی مولی‌علیه را دارد (صفایی و امامی، ۱۳۹۲، ص ۱۶۹).

در فقه شیعی، میان فقها در مورد این که ولی قهری در دخل و تصرف‌هایش باید بر اساس مصلحت مولی‌علیه عمل نماید یا این که صرف نبودن مفسده در کارها و تصرف‌های ولی کفایت می‌کند، اختلاف نظر وجود دارد.

بسیاری از فقها رعایت مصلحت و غبطه مولی‌علیه را در اقدامات و تصرفات ولی شرط دانسته‌اند (شیخ طوسی، ۱۳۸۸ق، ص ۲۰۰؛ حلی، ۱۴۱۸ق، ص ۱۳۵؛ عاملی، ۱۴۱۶ق، ص ۳۳). این دیدگاه از سوی فقهای معاصر نیز مورد تأیید قرار گرفته است (مکارم شیرازی، ۱۴۱۱ق، ص ۴۳۳). در مقابل، فقهای دیگری بر این اعتقاد هستند که ضرورتی در رعایت غبطه مولی‌علیه در تصرف‌های ولی وجود ندارد، بلکه صرف نبودن مفسده کافی است (نجفی، ۱۳۹۸ق، ص ۳۳۲؛ انصاری، ۱۴۱۶ق، ص ۳۳۱؛ موسوی خمینی، ۱۳۷۹،

۱. ماده ۱۱۸۳ قانون مدنی: «در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی مولی‌علیه، ولی نماینده قانونی او می‌باشد.»

ص ۴۵۶). شرط رعایت مصلحت مولی علیه در مواد ۱۱۸۲ تا ۱۱۸۷ قانون مدنی و نیز مواد ۷۹ تا ۸۳ قانون امور حسبی، مورد توجه قانون‌گذار قرار گرفته است. لازم به ذکر است که در مورد ولی قهری، اصل بر رعایت شدن مصلحت مولی علیه از جانب اوست بر خلاف آن چه در مورد قیم دیده می‌شود.

در مورد این که آیا ولایت جد به طور مشترک و در عرض ولایت پدر ثابت است یا آن که در طول ولایت پدر بر فرزندان می‌باشد، اختلاف نظر وجود دارد. مشهور فقها قایل به اشتراک پدر و جد پدری در ولایت می‌باشند. در این راستا صاحب جواهر عنوان می‌دارد: «این که برخی به علت شدت اتصال و ارتباط پدر کودک و این که ولایت جد به واسطه ولایت پدر تامین می‌شود، معتقد به تقدم ولایت پدر شده‌اند، صرفاً ظن و گمان است و هر گمانی برای مجتهد حجت نیست؛ از سوی دیگر قطع و دلیل معتبر از اجماع و غیر آن بر خلاف این نظریه داریم.» (نجفی، ۱۳۹۸ق، ص ۱۰۱).

از طرفی برخی از فقها، ولایت جد را در طول ولایت پدر می‌دانند و معتقدند، مادامی که پدر در حیات است، جد پدری حق هیچ‌گونه تصرفی در امور محجور را ندارد. در راستای این نظر، شهید ثانی بیان می‌دارد: «ولایت بر کودک، ابتدا برای پدر و آن گاه برای جد پدری نزدیک و سپس برای اجداد پدری دورتر است و با وجود اقرب، ولایتی برای ابعد نیست.» (عاملی، پیشین، صص ۲۶۵-۲۶۶).

قانون مدنی نیز با پیروی از نظریه مشهور، ولایت جد پدری را در عرض ولایت پدر پذیرفته است (مواد ۱۱۸۰ و ۱۱۸۱)؛ هر چند امروزه و با توجه به شرایط حاکم بر جامعه، در عمل به ندرت دیده می‌شود که جد پدری حتی با وجود داشتن صلاحیت، در امور صغار دخالت نماید.

مطابق ماده ۱۱۸۳ ق.م، پدر در اداره و اصلاح اموال و حقوق مالی فرزند، دارای نمایندگی عام است و می‌تواند هر اقدامی را که مناسب تشخیص دهد، به نام یا حساب او انجام دهد. پس ولی قهری بدون کسب اجازه از مقام قضایی، می‌تواند اموال منقول و غیرمنقول فرزند صغیر خود را بفروشد (ماده ۸۱ و ۸۳ قانون امور حسبی)، اسناد و اشیای قیمتی مولی علیه را نزد دیگری ودیعه گذارد یا پول او را به بانک بسپارد (ماده ۸۴ ق.ا.ح)، دعوی مربوط به مولی علیه را به صلح خاتمه دهد (ماده ۱۲۴۲ ق.م)، اموال او را به رهن گذارد یا معامله‌ای کند که در نتیجه آن، خود، مدیون مولی علیه شود (ماده ۱۲۴۱ ق.م) و حتی از طرف مولی علیه با خود معامله کند (ماده ۱۲۴۰ ق.م) و موارد مانند آن. تنها عاملی که این اختیارات گسترده ولی را با محدودیت مواجه می‌سازد، غبطه و

مصلحت فرزند است که البته معیار تشخیص غبطه و مصلحت مولی‌علیه، عرف حاکم بر جامعه است (صفایی و امامی، پیشین، ص ۱۷۰).

حال اگر ولی قهری اقداماتی را انجام دهد که نتیجه کار برخلاف خواست و نظر او و به زیان مولی‌علیه منتهی شود، تکلیف چیست؟ برخی از اساتید، معیار را غبطه و مصلحت واقعی می‌دانند، نه آن چه که ولی تصور می‌کرده که در این صورت چنین اعمالی را فاقد اعتبار حقوقی دانسته‌اند (امامی، ۱۳۸۸، ص ۲۱۳). از طرفی، برخی از دیگر اساتید بیان می‌کنند که ولی قهری مانند هر امین یا نماینده دیگر، وظیفه دارد که در حدود متعارف برای حفظ مصلحت مولی‌علیه بکوشد و بیش از این، نمی‌توان از او انتظار داشت. به بیان دیگر، تعهد ولی قهری در این باب، از نوع تعهد به وسیله است نه تعهد به نتیجه (کاتوزیان، ۱۳۸۹، ص ۲۲۵).

چنانچه پیش‌تر ذکر گردید، در حقوق کشورهای غربی از جمله فرانسه، پدر و مادر در ولایت قانونی و قهری برابرند. در حقوق فرانسه قبل از سال ۱۹۷۰ میلادی، پدر در ولایت بر مادر مقدم بود، ولی بعد از سال ۱۹۷۰، در صورت دوام زوجیت، والدین به طور مشترک و با مشورت، ولایت قانونی را اعمال می‌کنند و اداره قانونی حقوق و اموال صغیر، به طور مشترک به وسیله پدر و مادر اعمال می‌شود؛ چنانچه زندگی مشترک ادامه نیابد و در سایر موارد، امور کودک تحت نظر دادگاه، به وسیله پدر و مادر اداره می‌گردد (اصلاحی ۲۳ دسامبر ۱۹۸۵ ماده ۳۸۳ قانون مدنی فرانسه) و این تکلیف به سایر اقوام نظیر اجداد و جدات پدری و مادری تعلق ندارد، ولی آنان بعضی از حقوق مانند حق ملاقات با نوه خود را خواهند داشت (گرچی؛ صفایی؛ عراقی؛ امامی؛ قاسم‌زاده و همکاران، ۱۳۸۴، صص ۴۹۸-۴۹۶).

در مورد فرزندخواندگی نیز تبصره ماده ۱۶ قانون حمایت از کودکان و نوجوانان بی‌سرپرست و بدسرپرست مصوب ۱۳۹۲ بیان می‌دارد، اداره اموال و نمایندگی قانونی کودک به عهده سرپرست خواهد بود؛ مگر این که دادگاه ترتیب دیگری اتخاذ نماید.

لازم به ذکر است، در فقه اسلامی به ویژه فقه امامیه، ولایت قهری برای مادر شناخته نشده است (حلی، ۱۴۱۹ق، ص ۹۲). قانون مدنی نیز به پیروی از فقه امامیه، ولایت را صرفاً برای پدر و جد پدری برشمرده است؛ هر چند قانون‌گذار اجازه تعیین مادر به عنوان وصی یا قیم برای اداره امور محجور را داده است. راه‌حل قانون مدنی و قرار دادن ولایت پدر در عرض ولایت اجداد پدری در دوره

کنونی که شاهد افزایش خانواده هسته‌ای و کاهش خانواده گسترده و پدرسالارانه گذشته هستیم، باعث بروز مشکلاتی شده است (کار، ۱۳۷۸، صص ۸۶۸-۸۶۰).

در موضوع مدیریت خانواده، در واقع قدرت انحصاری پدر و جد پدری در امر ولایت بر فرزندان در قوانین ایران به حدی است که حتی در زمان عدم حیات آن‌ها نیز از مادر به عنوان ولی قهری کودک نام برده نمی‌شود (اسدی، ۱۳۸۶، صص ۶۳-۳۱). در این مورد، برخی پیشنهاد کرده‌اند که با توجه به اوضاع و احوال زمان و مکان و با صلاح‌دید دادگاه، ولایت پدر بعد از فوت به مادر منتقل شود. افزایش اختیارات ولایی برای مادر در امور مالی و انتقال ولایت پدر به مادر بعد از فوت پدر با تصمیم دادگاه صالح (خانواده)، راه‌حلی مناسب و واقع‌گرایانه به نظر می‌رسد (موسوی بجنوردی؛ ترکمان، ۱۳۸۵، صص ۱۴۸-۱۳۱).

اگر چه امروزه نقش مادر در خانواده‌ها پررنگ‌تر شده و اقتدار پدرانه کاهش یافته است و در عمل، دخالت بیشتر مادر در امور مالی و غیرمالی کودک محسوس است، اما با وجود مقررات قانونی فعلی، اقدامات عملی مادر، از حمایت حقوقی چندانی برخوردار نیست و لازم است که با مداخله قانون‌گذار و وضع مقررات مناسب، اختیار مادران افزایش یابد. دیدگاهی که در حقوق فرانسه با توجه به مقتضیات زمان، اکنون حاکم است. برابری پدر و مادر در حقوق فرانسه و تقدم پدر بر مادر در حقوق کشورهای اسلامی، از جمله موارد اختلاف نظام‌های حقوق غربی و حقوق اسلامی است (روشن، ۱۳۹۶، صص ۳۷۵-۳۷۴).

۱. نظریه عدم ولایت مادر بر فرزند: صاحبان این نظریه که تقریباً عموم فقهای امامیه می‌باشند، با استناد به دلایل زیر معتقد به عدم ولایت مادر و اجداد مادری بر فرزند صغیر خود هستند: الف) کتاب: با استناد به آیه ۳۴ سوره نساء معتقدند که منظور این آیه، زیادتی عقل و تدبیر در نزد مردان است. ب) روایات: به روایتی از امام باقر (ع) در خصوص فسخ نکاح توسط پدر و روایتی در مورد فرزندی که به پدر محتاج خود مالی را داده و باید آن مال بلاعوض تلقی شود، ولی در مورد مادر، این مال قرض محسوب گردد و روایت دیگری از امام صادق (ع) که در خصوص ازدواج دو کودک نابالغ، قایل به عدم ولایت مادر بر فرزند شده‌اند نیز استناد شده است. ج) اجماع: دلیل دیگری است که مورد استناد فقها در این رابطه قرار گرفته است (نجفی، ۱۳۹۸ق، ص ۴۸۱). د) عقل: این گروه معتقدند تفاوت‌های جسمی، روانی و مدیریتی زنان به گونه‌ای است که نایستی امر مهمی چون ولایت کودکان را به ایشان سپرد (حر عاملی، ۱۳۹۸ق، صص ۲۰۵ و ۲۱۱).

۲. نظریه ولایت مادر بر فرزند: طرفداران این نظریه با استناد به موارد زیر از آن دفاع می‌کنند: الف) کتاب: آیه ۹۰ سوره نحل و ۱۵۲ سوره انعام؛ با استفاده از اطلاق آیه نخست و عدم خصوصیت جنسیت در آیه دوم و آن چه که در آیه ۷۵ سوره انفال در خصوص اولی‌الارحام آمده است؛ هیچ یک مغایرتی با ولایت مادر بر کودک در فقدان پدر ندارند. ب) روایات: از روایات پدر و جد پدری، انحصار فهمیده نمی‌شود و لذا جعل ولایت مادر امکان‌پذیر است. ج) عقل: به نظر می‌رسد با توجه به آن که نهاد ولایت قهری از امور امضایی شارع می‌باشد، این امر در زمان امضا با رویه عقلا و عرف جامعه انطباق داشته که در این دوره نیز به فراخور شرایط جامعه باید تغییر کند (روشن، پیشین، ص ۳۸۰).

طبق ماده ۱۱۸۳ ق.م. در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی مولی‌علیه، ولی، نماینده قانونی او می‌باشد؛ اگر چه ولایت شامل بعضی از امور غیرمالی از قبیل نگهداری و مواظبت مولی‌علیه نیز می‌باشد. مواد ۱۱۸۸ و ۱۲۳۵ قانون مدنی و همچنین ماده ۲ به بعد قانون تامین وسایل و امکانات تحصیل کودکان و نوجوانان ایرانی مصوب ۱۳۵۳، موبد این نظریه است (همان، ص ۳۸۱).

ضمن آن که مواد ۱۱۸۸ تا ۱۱۹۰، وظیفه تعیین وصی را بر عهده پدر یا جد پدری قرار داده که در صورت زنده بودن هر یک، تعیین وصی امکان‌پذیر نیست. این ولایت تا زمانی که کودک صغیر است معتبر می‌باشد و پس از کبیر شدن کودک در صورتی که سفیه یا مجنون (متصل به کودکی) نباشد، موضوع ولایت منتفی می‌گردد. به استناد رای وحدت رویه شماره ۵۱۸، به تاریخ ۱۳۶۷/۱۱/۱۸: «سمت ولایت قهری پدر نسبت به فرزند در ماده ۱۱۸۰ قانون مدنی تصریح شده که تا رسیدن به سن بلوغ ادامه می‌یابد. سند سجلی هم در اثبات بلوغ طریقت دارد. لذا چنانچه سند سجلی حکایت از بلوغ داشته اما ولی قهری مدعی نرسیدن فرزند خود به سن بلوغ باشد و اصلاح تاریخ تولد او را بخواهد قبول دادخواست ولی قهری و رسیدگی به دعوی منعی ندارد».

قانون‌گذار در کنار اختیارات گسترده‌ای که برای ولی در نظر گرفته، ضمانت اجرایی نیز برای عدم رعایت مصلحت و غبطه کودک پیش‌بینی کرده است که از آن جمله، می‌توان به ماده ۱۰۴۳

قانون مدنی در باب نکاح دختر باکره و اسقاطِ اجازه ولی قهری و مواد ۱۱۸۲ و ۱۱۸۴ قانون مدنی در مورد عزل ولی قهری که به ضرر مولی علیه عمل کرده باشد، اشاره کرد (حسینی، ۱۳۹۰، ص ۱۰۶). پیش‌بینی امکان عزل ولی قهری، با اقتباس از برخی دیدگاه‌های فقهی صورت گرفته است. مرحوم صاحب جواهر در این خصوص اعلام می‌دارد: «هرگاه برای حاکم، حتی به کمک قرائن و اوضاع و احوال، آشکار گردد که پدر و جد پدری موجب ضرر کودک یا مجنون شده‌اند، آنان را عزل و از تصرف در امور محجور منع می‌کند...» (نجفی، ۱۳۹۸، ص ۱۰۲).

#### ۱-۲. برخورداری از حق دریافت نفقه اقارب

از جمله حقوق پدر بر فرزند، نفقه اقارب است که به موجب ماده ۱۲۰۰ قانون مدنی، پدر می‌تواند در صورت نیاز و فراهم بودن شرایط، نفقه خود یا مادر فرزند را از اموال وی تامین نماید که این نظر مورد پذیرش بعضی فقها نیز می‌باشد (حلی، ۱۴۱۸ق، ص ۵۱۲). پرداخت نفقه توسط فرزند نیز در مواردی شناخته شده و دارای شرایطی است: در صورتی که فرزند در حالت تجرد، استطاعت پرداخت نفقه ابویین را داشته باشد، اما در صورت ازدواج، تمکن خود را از دست بدهد و نتواند نفقه ابویین خود را بپردازد، ازدواج وی جایز است، حتی اگر به عدم انفاق اقارب منجر گردد. اگر پدر و مادر تنها یک فرزند داشته باشند، همه نفقه به عهده اوست و در صورت تعدد فرزندان، به طور مشترک و به نسبت برابر، باید نفقه را بپردازند و از این لحاظ تفاوتی میان دختر و پسر نیست. همچنین با توجه به ماده ۱۲۰۶ قانون مدنی، اقارب بر خلافِ زوج، فقط نسبت به آتیه می‌توانند مطالبه نفقه نمایند. ضمن این که ماده ۱۲۰۲ قانون مدنی بیان می‌دارد که اگر اقارب واجب‌النفقه متعدد باشند و منفق نتواند نفقه همه آن‌ها را بدهد، اقارب در خط عمودی نزولی مقدم بر اقارب در خط عمودی صعودی خواهند بود (بیات، ۱۳۹۴، ص ۵۳۴).

۱. مطابق ماده ۱۱۸۴ قانون مدنی: «هرگاه ولی قهری طفل رعایت غبطه صغیر را ننماید و مرتکب اقداماتی شود که موجب ضرر مولی علیه گردد، به تقاضای یکی از اقارب وی و یا به درخواست رییس حوزه قضایی پس از اثبات، دادگاه ولی مذکور را عزل و از تصرف در اموال صغیر منع و برای اداره امور مالی طفل، فرد صالحی را به عنوان قیم تعیین می‌نماید. همچنین اگر ولی قهری به واسطه کبر سن و یا بیماری و امثال آن قادر به اداره اموال مولی علیه نباشد و شخصی را هم برای این امر تعیین ننماید، طبق مقررات این ماده، فردی به عنوان امین به ولی قهری منضم می‌گردد.»



## ۲. حقوق مالی پدر در فرانسه

یکی از مفاهیم بسیار مهمی که از محورهای اصلی تحولات حقوق خانواده در قرن اخیر فرانسه محسوب می‌شود، مفهوم «برابری» مانند برابری پدر و مادر در مقابل فرزندان و برابری فرزندان مشروع و نامشروع در مقابل پدر و مادر است (نعیمی، ۱۳۹۱، صص ۵۱-۵۰). تحولات نسب که در سال‌های متعددی دچار تغییر شده است (Courbe, 2008, pp. 301-327)، نمونه‌ای از تغییرات در قانون مدنی فرانسه در زمینه اصل اساسی تساوی میان فرزندان طبیعی و مشروع است. قانون مدنی فرانسه در پی اصلاح ۳ ژانویه ۱۹۷۲ میلادی، این اصل را پذیرفت؛ در حالی که پیش از آن، فرزندان متولد از زنا که مشروع و قانونی نمی‌شدند، از کلیه حقوق محروم بودند. در نظام پیشین حقوق فرانسه، کودک طبیعی یا نامشروع، پس از ازدواج پدر و مادر، مشروع و قانونی شناخته شده و «کودک قانونی شده» خوانده می‌شد (Ibid, pp. 331-337; Cornu, 2003, pp. 119-120).

سپس در ۴ ژوئیه ۲۰۰۵، تقسیم‌بندی نسب به طبیعی و مشروع، به کلی از قانون مدنی فرانسه حذف گردید و در قانون مدنی کنونی، نامی از فرزند یا نسب طبیعی برده نشده است (Courbe, Op.cit., pp. 527-543; Rude-Antoine, 2007, pp. 339-342). بنابراین، قانون‌گذار فرانسه برای فرزندان متولد شده از طریق ازدواج، پیمان مدنی همبستگی (Pacte Civil De Solidarité)<sup>۱</sup> و یا همزیستی قانونی (Concubinage)<sup>۲</sup>، تفاوتی قایل نمی‌گردد. با توجه به همین امر، در این قسمت برای جلوگیری از تکرار مطالب، صرفاً به بیان حقوق مالی پدر در مدل ازدواج می‌پردازیم.

در ادامه، به بحث از مبنای حقوق مالی پدر و ابوین؛ چگونگی اعمال اقتدار ابوینی؛ محرومیت از اعمال اقتدار ابوینی؛ اعمال قیمومت در فرض عدم امکان اجرای اقتدار ابوینی؛ واگذاری اقتدار ابوینی و حق برخورداری از نفقه خواهد گذشت.

۱. قرارداد مدنی زندگی مشترک، پیمان مدنی همبستگی. این پیمان، موضوع بند ۱ تا ۷ ماده ۵۱۵ قانون مدنی فرانسه می‌باشد.

۲. کونکوبیناژ به همراه پیمان مدنی همبستگی، دو مدل قانونی موجد زندگی مشترک هستند که در ۱۵ نوامبر ۱۹۹۹ به قانون مدنی فرانسه اضافه گردیده‌اند. هر سه مدل موجد زندگی زناشویی در حقوق فرانسه امروز، بین افراد هم‌جنس نیز صورت می‌گیرد. مقنن فرانسه، به تعریف مدل کونکوبیناژ در ماده ۸-۵۱۵ پرداخته است.

## ۲-۱. مبنای حقوق مالی پدر و ابویین

در دوره امپراتوری ژوستینین (Justinien)، اعلامیه خروج از حجر و قیمومت (L'émancipation)، توسط نهاد دادگستری (یا مامور دولتی Déclaration en justice) انجام می‌گرفت. در واقع تا سال ۱۷۸۹ میلادی، اقتدار و قدرت پدری معمولاً با قدرت مطلقه شاه قیاس می‌شد. قانون‌گذار زمان انقلاب فرانسه، برای قضاوت بین قیم و مولی‌علیه، به دادگاه خانواده صلاحیت اعطا کرد. قانون مدنی نیز سن بلوغ را ۲۱ سال تعیین کرد (تا سال ۱۹۷۴) و پدر را به عنوان مدیر اموال فرزندش تعیین کرد. فرزند تا سن ۱۸ سالگی، حق انتفاع از اموال را دارد و اگر یکی از والدین فوت کند، آن والدی که زنده است، به طور خودکار قیم فرزند می‌شود و اداره اموال فرزند را به دست می‌گیرد (Renaut, 2017, pp. 78-84).

قانون‌گذار فرانسه به منظور کاهش اقتدار پدری به نفع فرزند، مطابق قانون مصوب ۳ ژوئن ۱۹۷۱ تحت عنوان رفع حجر (بلوغ)<sup>۱</sup>، انجام یک خدمت ملی را نشانه رسیدن به بلوغ دانسته و چنین شخصی را از تحت قیمومت خارج ساخته است. در این قانون، اگر فرزندی، یک خدمت ملی انجام دهد، همان‌گونه که به وی حق سیاسی (حق رای) داده می‌شود، باید به او حقوق مدنی (حق رسیدن به سن بلوغ پیش از موعد) نیز داده شود. قانون ۸ ژانویه ۱۹۹۳ اعمال اقتدار ابویینی را مشترک اعلام کرد و این اقتدار را به اصلی تبدیل کرد که حتی پس از طلاق نیز ادامه داشت و حتی در مورد فرزندان طبیعی نیز اعمال می‌شد. قانون ۴ مارس ۲۰۰۲، تحول پیشین در قانون ۸ ژانویه ۱۹۹۳ را با ایجاد نهادی که امروزه به آن «اعمال اقتدار مشترک» (La coparentalité) می‌گوییم، تکمیل می‌کند (Ibid, pp. 78-84).

۱. سیر تحول سن رشد در حقوق فرانسه: سن بلوغ به موجب قانون (اعلامیه) ۳۱ ژانویه ۱۷۹۳ از ۲۵ سالگی به ۲۱ سالگی تقلیل پیدا کرد. در کد ناپلئون (۱۸۰۴) سن قانونی برای ازدواج پسر و دختر ۲۱ سال است. صغیر، در ماده ۳۸۸ قانون مدنی فرانسه: «شخصی است با جنسیت زن یا مرد که هنوز دارای ۱۸ سال تمام نمی‌باشد». همچنین به موجب ماده ۴۱۳-۱: «صغیر به واسطه ازدواج، به صورت قهری از حجر، خارج می‌گردد.» و جالب است که حتی با مرگ همسر و یا طلاق در دوران صغر شخص نیز، این رفع حجر پابرجا خواهد ماند. صغیر همچنین می‌تواند هر چند ازدواج نکرده باشد، هنگامی که به ۱۶ سالگی تمام رسید، از حجر خارج گردد. قاضی قیمومت به درخواست پدر و مادر یا یکی از ایشان، در صورت وجود ادله کافی و پس از استماع شخص صغیر، حکم رفع حجر صغیر را صادر خواهد کرد ... (ماده ۲-۴۱۳) و صغیری که به هر دلیلی پدر و مادر ندارد، با همین منوال و به درخواست شورای خانواده خواهد توانست از حجر خارج گردد. (ماده ۳-۴۱۳).

فرانسه در دوران روم باستان به قدرت مطلقه پدری (Patria Potestas) معتقد بود و برای مادر جایگاه والایی قابل نبود؛ همه تصمیمات طبق نظر پدر بود؛ پدر، بر فرزندان و هم چنین بر اموال آن‌ها به شکل قابل ملاحظه ای حاکمیت داشت. قانون سال ۱۹۷۰ میلادی، به اقتدار پدر خاتمه داد. اقتدار ابوینی پذیرفته شده در این قانون، اجازه می‌دهد که همه تصمیمات با نظر مشترک هر دو اتخاذ گردد. حقوق فرانسه از سال ۱۹۷۰ به بعد، قابل به بحث اقتدار مادر شد و ولایت مستقلی در کنار پدر برای وی در نظر گرفته است (Hauser; Huet-Weiller, 1999, pp. 775-777). در حقوق فرانسه به جای صحبت از واژه ولایت، از واژه اقتدار (Autorité) صحبت می‌شود که واژه‌ای عام‌تر از ولایت است.

## ۲-۲. چگونگی اعمال اقتدار ابوینی

در حقوق فرانسه، اصل بر اجرای اقتدار ابوینی به صورت اشتراکی می‌باشد. اما این اصل با استثناهایی نیز روبه‌رو است (Courbe, Op.cit, pp. 454-457).

## ۲-۲-۱. اعمال اقتدار اشتراکی

از آن جایی که فرانسه از الگوی اشتراکی مدیریت خانواده تبعیت کرده و این مهم در تمامی حوزه‌های اداره خانواده و آثار آن به وضوح دیده می‌شود، ماده ۳۸۲ قانون مدنی پدر و مادر را به صورت اشتراکی، دارای حق سرپرستی و برخورداری از اموال فرزند می‌داند و این حق را بر خلاف حقوق ایران، صرفاً مختص به شخص پدر ندانسته و برای مادر جایگاهی کاملاً برابر با پدر قابل است که این نکته از مزایای نظام حقوقی فرانسه به شمار می‌رود. پدر و مادر علاوه بر اجرای مشترک اقتدار ابوینی، حق اداره قانونی اموال فرزند را نیز به صورت مشترک دارا می‌باشند (Courbe, Op.cit, p. 16-17; Terré; Simler, 2008, pp. 190-199; Cornu, Op.cit, p. 483)؛ به این معنا که اگر اقتدار ابوینی به طور مشترک توسط والدین اجرا می‌گردد، هر دوی آن‌ها نیز مدیران قانونی اموال فرزند هستند<sup>۱</sup> و این اداره قانونی مشترک، به صورت تام و کامل است. بنابر این، زمانی که یکی از والدین فوت کرده باشد یا از حق اجرای اقتدار ابوینی محروم شده باشد و یا این اقتدار را به صورت انفرادی اجرا نماید، اداره قانونی، مختص به والدی است که اقتدار ابوینی را اجرا می‌نماید که بایستی تحت نظارت قاضی قیمومت انجام گیرد.

پدر و مادر علاوه بر اداره اموال فرزند، از حق انتفاع قانونی از اموال وی نیز برخوردار هستند (Cornu, Op.cit, pp. 201-203). این حق منضم به همان اداره قانونی اموال فرزند می‌باشد که یا به طور مشترک به پدر و مادر در صورت اجرای مشترک اقتدار ابوینی و یا به یکی از ایشان که اجرای اقتدار ابوینی و اداره اموال را بر عهده دارد، تعلق می‌گیرد.<sup>۱</sup>

حق انتفاع قانونی پدر و مادر از اموال فرزند، به صورت مطلق در مورد همه اموال فرزند قابل اعمال نمی‌باشد (Cornu, Op.cit, pp. 201-203)؛ اموالی که به کودک هبه شده یا به او ارث رسیده است یا آن اموالی را که صغیر با تلاش خود به دست آورده است، چنانچه تصریح گردد که پدر و مادر بهره‌ای از آن اموال نداشته باشند، در این صورت حق انتفاع از آن اموال را نخواهند داشت.

انتفاع قانونی از اموال فرزند، مخارجی نیز به همراه دارد. مخارج این انتفاع مطابق با ماده ۳-۳۸۶ قانون مدنی فرانسه از این قرار می‌باشد: «۱. مواردی که به طور کلی دارندگان حق انتفاع مسوول انجام آن‌ها هستند؛ ۲. خوراک، نگهداری و تعلیم و تربیت کودک متناسب با دارایی او؛ ۳. دیون متعلق به سهم الارث کودک به لحاظ این که پیش تر باید از ناحیه درآمدها پرداخت می‌شدند.» قابل ذکر است که حق انتفاع قانونی پدر و مادر از اموال فرزند از حقوق دایمی ایشان نمی‌باشد (Cornu, Op.cit, pp. 201-203). به استناد ماده ۲-۳۸۶ قانون مدنی فرانسه، حق انتفاع قانونی پدر و مادر در صورت تحقق مواردی هم چون رسیدن کودک به سن شانزده سالگی یا حتی ازدواج زودتر از این سن و یا به واسطه عواملی که به حق اداره قانونی اموال فرزند خاتمه می‌دهد و یا عواملی که موجب اسقاط هرگونه انتفاع می‌شوند، خاتمه پیدا می‌کند (Courbe, Op.cit, p. 483).

## ۲-۲-۲. اجرای انفرادی اقتدار ابوینی

چنانچه یکی از پدر یا مادر فوت نمایند و یا به هر دلیلی از اجرای اقتدار ابوینی بر فرزند محروم گردند، والد دیگر به تنهایی (مطابق با ماده ۱-۳۷۳ قانون مدنی فرانسه) ملزم به اجرای اقتدار ابوینی می‌باشد.

۱. Article 386-1: "La jouissance légale est attachée à l'administration légale: elle appartient soit aux parents en commun, soit à celui d'entre eux qui a la charge de l'administration."

به منظور اجتناب از دخالت در امور فرزند به دلیل حق نظارت، رویه قضایی فرانسه در آرای خود اشاره داشته است<sup>۱</sup> که حق نظارت به دارنده آن قدرت عمل نمی‌دهد (Malaurie; Fulchiron, 2016, p. 712).

به استناد ماده ۱-۲-۳۷۳ قانون مدنی فرانسه: «اگر مصلحت کودک اقتضا نماید، دادرس می‌تواند اجرای اقتدار ابوینی را به یکی از ابوین بسپارد...». به نظر می‌رسد نحوه تنظیم و نگارش (تقتین) این ماده، نشان دهنده استثنایی بودن این قاعده است (Ibid, p. 718). کسی که با اعمال و اجرای مشترک اقتدار ابوینی مخالف است، اوست که باید وجود دلایل مهم برای اثبات ادعای خود را ثابت نماید.<sup>۲</sup> دادرس، در اعطای اقتدار ابوینی به یکی از والدین، شخصیت (وضعیت) او را با در نظر گرفتن این موارد مورد بررسی قرار می‌دهد: ۱- الکی بودن، ۲- خشونت (بد رفتاری)، ۳- ریسک دزدیدن بچه (بدین معنا که والدی که به وی صلاحیت داده شده است؛ اجازه ملاقات به والد دیگر را ندهد)، ۴- تهدیدهای مبتنی بر تجاوز یا سوء استفاده جنسی<sup>۳</sup> و عدم ثبات و ناهنجاری‌های رفتاری،<sup>۴</sup> ۵- عدم مسوولیت‌پذیری،<sup>۵</sup> ۶- شیوه‌های تربیتی آسیب‌زننده و مخرب،<sup>۶</sup> ۷- عضویت در یک فرقه یا گروه خاص (به دلیل عواقب خطرناک عضویت در گروه‌های خاص برای کودک)،<sup>۷</sup> ۸- بی‌توجهی به مصلحت کودک یا قطع ارتباط بلند مدت با او.<sup>۸</sup> هر کدام از این موارد می‌تواند توجیه‌گر این امر باشد که صلاحیت اعمال و اجرای اقتدار ابوینی از یک والد گرفته و به والد دیگر داده شود.

جدایی پدر و مادر از یکدیگر؛ خواه به موجب طلاق باشد و خواه به موجب جدایی جسمانی (Séparation de corps) یا جدایی عملی (Séparation de fait)، تفاوتی از حیث اعمال اقتدار ابوینی نمی‌نماید؛ همچنین تأثیری بر قواعد واگذاری اجرای آن اقتدار ندارد (Courbe, Op.cit, p. 458)؛ چرا که هر یک از پدر و مادر مکلف به حفظ روابط شخصی خود با کودک هستند و باید به روابط

۱. Cass. civ. 2e, 16 mars 1973, Bull. civ. II, n°166; RTD civ. 1974, 139.

۲. Cass. civ. 1re, 20 février 2007, Bull. civ. I n°63; Dr. famille 2007, n°103.

۳. Cass. civ. 1re, 20 février 2007, Bull. civ. I n°63; Dr. famille 2007, n°103.

۴. Cass. civ. 1re, 11 février 2009, n°08-11. 337.

۵. Cass. civ. 1re, 22 juin 1999, JCPG 1999. IV. 2274.

۶. Cass. civ. 1re, 23 octobre 1996, JCPG 1997. IV.2165.

۷. Cass. civ. 1re, 25 juin 1998, JCP 1999, I, 101, n°5.

۸. Cass. civ. 1e, 4 novembre 2010, JCP 2011, n°09-15. 165.

کودک با والد دیگر احترام بگذارند (Malaurie; Fulchiron, Op.cit, pp. 714-715). بر این اساس، اصلاحیه سال ۲۰۰۲ ماده ۲-۳۷۳ قانون مدنی فرانسه مقرر می‌نماید، تغییر در محل اقامت هر یک از پدر و مادر، زمانی که در شرایط اجرای اقتدار ابوینی هستند، می‌بایست از پیش و در زمان مناسب به والد دیگر اطلاع داده شود. چنانچه یکی از والدین با تغییر اقامتگاه کودک مخالفت نماید، قادر خواهد بود مساله را به اطلاع قاضی خانواده برساند تا دادرس دادگاه، با توجه ویژه به اقتضای مصلحت کودک، در این خصوص و همچنین تعیین مخارج تغییر مکان و تقسیم آن بین پدر و مادر و نیز تنظیم سهم هر یک از ایشان جهت نگهداری، تعلیم و تربیت کودک، حکم صادر نماید.

بنا بر تصریح مقنن فرانسه (ماده ۲۸۶ قانون مدنی)، نتایج و آثار طلاق در خصوص فرزندان (Ibid, p. 354)، مطابق با مقررات مذکور در باب اعمال اقتدار ابوینی در کتاب اشخاص قانون مدنی فرانسه مرتب خواهد شد. چنانچه به هر دلیلی کودک به اشخاص ثالث برای نگهداری سپرده شود، حق اعمال اقتدار ابوینی برای پدر و مادر کودک هم‌چنان محفوظ خواهد ماند؛ چرا که اقتدار ابوینی در حقوق فرانسه، هم حق و هم تکلیف ابوین محسوب می‌گردد و نباید کاملاً از ایشان سلب گردد (Malaurie; Fulchiron, Op.cit, pp. 714-715). با وجود این، شخصی که کودک برای نگهداری به او سپرده شده، مکلف است همه اعمالی که در خصوص مراقبت، تعلیم و تربیت کودک ضروری است را انجام دهد.

## ۲-۳. محرومیت از اعمال اقتدار ابوینی

از عواملی که موجب محروم شدن پدر و مادر از اعمال اقتدار ابوینی به عنوان مهم‌ترین حق ایشان بر فرزند می‌گردد، می‌توان به عدم اهلیت قانونی هر یک از پدر یا مادر؛ غیبت هر یک و یا به طور کلی، به موجب هر دلیلی که پدر و مادر قادر نباشند اراده و خواست خود را در رابطه با فرزند و مصالح وی ابراز نمایند، اشاره نمود (Courbe, Op.cit, pp. 495-497).

## ۲-۳-۱. محرومیت ناشی از ارتکاب جرم

یکی از عواملی که به موجب قانون (ماده ۳۷۳ قانون مدنی فرانسه)، منجر به محرومیت از اعمال اقتدار ابوینی در حقوق فرانسه می‌گردد، سلب کلی این اقتدار، بنا بر تصریح حکم کیفری در خصوص عدم صلاحیت پدر و مادر است که خواه به عنوان مباشر، شریک یا معاون جرم بر روی

شخصِ کودک‌شان و خواه به عنوان شریک یا معاون جرمی که کودکشان مرتکب شده و خواه به عنوان مباشر، شریک یا معاون جنایتی بر والد دیگر، محکوم شده باشند (Courbe, Op.cit, pp. 451-453). قانون‌گذار فرانسه، علاوه بر سلب اقتدار پدر و مادر به این شکل، در مورد سایر اولیای کودک، نسبت به آن جنبه از اقتدار ابوینی که می‌توانند بر اولادشان داشته باشند را نیز قابل اجرا می‌داند. به این ترتیب، به موجب حکم دادگاه، حق حفظ روابط شخصی با کودک، از پدر و مادر یا سایر اولیای قانونی سلب خواهد گردید (Ibid, pp. 451-453).

### ۲-۳-۲. محرومیت ناشی از رفتارهای ناپسند

یکی دیگر از موارد سلب کامل اقتدار ابوینی (فارغ از هر گونه محکومیت کیفری ایشان)، در جایی است که پدر و مادر به موجب رفتارهای بد خود و به صورت کاملاً آشکار، نظیر مصرف دائمی و بیش از حد مشروبات الکلی یا مصرف مواد مخدر، فساد اخلاقی آشکار و یا رفتارهای بزهکارانه و یا به دلیل بی‌توجهی یا سوء تدبیر؛ امنیت، سلامت یا اخلاق کودک را در معرض خطر قرار می‌دهند. علاوه بر موارد مذکور، حتی زمانی که اقدامی کمک‌تربیتی برای کودک اتخاذ گردیده باشد، در صورتی که پدر و مادر برای مدت بیش از دو سال به طور عمده از اجرای حقوق و ایفای تعهدات خود امتناع ورزند، امکان دارد اقتدار ابوینی به صورت کامل از ایشان سلب گردد. دادگاه تجدیدنظر لیون فرانسه در رای مورخ ۹ ژانویه ۲۰۰۲ خود، رییس شرکتی بزرگ بودن را امتیازی برای به دست آوردن حق تعیین محل سکونت فرزندان دانست و الکلی بودن پدر را به آن حدی ندانست که باعث تعلیق حقوق وی در خصوص اعمال اقتدار ابوینی گردد (Cadars Beaufour, 2012, p. 488).

سلب کامل اقتدار ابوینی به علل ذکر شده در قانون، به طور قهری، موجب سلب تمامی ویژگی‌های اقتدار ابوینی، چه مالی و چه شخصی می‌گردد. آثار این سلب در صورت عدم اخذ تصمیم دیگری از جانب دادگاه، در خصوص تمامی فرزندان صغیر موجود در زمان صدور رای، لازم به رعایت می‌باشد. از آثار مهم این رای مطابق با ماده ۳۷۹ قانون مدنی فرانسه، معافیت کودک از تعهد به پرداخت نفقه پدر و مادر خواهد بود، مگر آن که در رای سلب اقتدار، خلاف این مورد علی‌رغم صدور حکم سلب اقتدار ابوینی از ایشان، مقرر گردیده باشد. لازم به ذکر است، طرح

دعوی سلب کامل اقتدار ابوینی از جانب دادسرا، یکی از اعضای خانواده کودک و یا قیم وی در دادگاه شهرستان صورت می‌پذیرد.

همچنین، در مواردی امکان دارد که به جای سلب کلی اقتدار ابوینی، به سلب جزئی آن اقتدار اکتفا شود. سلب جزئی اقتدار ابوینی محدود به ویژگی‌هایی خواهد بود که در رای سلب اقتدار به آن تصریح خواهد شد و حتی ممکن است مطابق با بند آخر ماده ۱-۳۷۹ قانون مدنی فرانسه، سلب چه به صورت کلی و یا به صورت جزئی، تنها در خصوص برخی فرزندان موجود دارای اثر باشد.

#### ۲-۳-۳. محرومیت به موجب صدور حکم سلب کلی یا جزئی اقتدار ابوینی

به موجب مقررات قانون مدنی فرانسه، در صورت صدور حکم سلب کلی یا جزئی، چنانچه والد دیگر فوت کرده باشد و یا از حق اجرای اقتدار ابوینی به هر دلیلی محروم شده باشد، مرجع قضایی مکلف است که شخص ثالث یا سرویس دپارتمانی مددکاری اجتماعی کودکان را به منظور سپردن موقت کودک به وی تعیین نماید (Courbe, Op.cit, pp. 451-453). هر گاه در پی سلب کلی اقتدار ابوینی از پدر یا مادر، این اقتدار به دیگری واگذار گردد، دادگاه می‌تواند اقدامات فوق را انجام دهد.

پدر و مادری که موضوع حکم سلب کلی اقتدار ابوینی یا سلب حقوق به واسطه یکی از علل محرومیت از این اقتدار قرار گرفته‌اند، می‌توانند با ارایه درخواست و توجیه شرایط جدید، دادگاه را متقاعد سازند که همه یا بخشی از حقوقی که از آن محروم شده بودند، به ایشان بازگردانده شود. به موجب ذیل ماده ۳۸۱ قانون مدنی فرانسه، تقاضای بازپس‌گیری حقوق، پس از گذشت حداقل یک سال از قطعیت یافتن رای سلب کلی یا جزئی اقتدار ابوینی ممکن می‌باشد.

#### ۲-۴. اعمال قیمومت در فرض عدم امکان اجرای اقتدار ابوینی

در صورتی که پدر و مادر کودک فوت کرده باشند و یا به هر دلیلی به ایشان دسترسی نباشد (Malaurie; Fulchiron, Op.cit, p. 718)، به استناد ماده ۵-۳۷۳ قانون مدنی فرانسه، ضروری است که قیمومت، طبق مقررات پیش‌بینی شده در خصوص فرزندان آغاز گردد، حتی اگر اموالی برای اداره کردن فرزند موجود نباشد.



## ۲-۵. واگذاری اقتدار ابوینی

به استناد ماده ۱-۳۷۷ قانون مدنی فرانسه: «واگذاری کلی یا جزئی اقتدار ابوینی با رای قاضی امور خانواده صورت می‌گیرد...». در واقع دادرس دادگاه می‌تواند ضمن رای واگذاری اقتدار ابوینی، چنین مقرر نماید که به منظور تامین نیازهای تربیتی کودک، پدر و مادر و یا یکی از ایشان در اجرای همه یا بخشی از اقتدار ابوینی، با شخص ثالث پذیرنده واگذاری، مشارکت نمایند. این مشارکت، نیاز به موافقت یک یا هر دوی پدر و مادر در این مدت را اقتضا می‌نماید (Courbe, Op.cit., pp. 451-453).

بدین ترتیب، اصل بر این است که هر یک از والدین و پذیرنده واگذاری، حق انجام اعمال معمول در خصوص اجرای اقتدار ابوینی را بدون نیاز به کسب رضایت دیگر مجریان آن دارد. واگذاری اقتدار ابوینی ممکن است به موجب رای جدیدی به پایان برسد و یا به شخص دیگری منتقل گردد. چنانچه کودک دوباره به پدر و مادر خود بازگردانده شود، قاضی امور خانواده، پدر و مادر را به تادیه همه یا بخشی از مخارج نگهداری کودک البته در صورت عدم اعسار ایشان، ملزم خواهد نمود. این مهم در ماده ۲-۳۷۷ قانون مدنی فرانسه مورد تبیین قرار گرفته است.

## ۲-۶. حق برخورداری از نفقه

به استناد ماده ۲۰۵ قانون مدنی فرانسه، فرزندان به شرط نیازمندی پدر و مادر و نیز دیگر اولیای خود، متعهد به پرداخت نفقه ایشان می‌باشند. اما این تعهد بنا بر تصریح ماده ۲۰۷ قانون مدنی فرانسه، متقابل و دوجانبه می‌باشد. به عنوان مثال چنانچه پدر و مادر، پیش از این به شدت از تعهداتشان در قبال بدهکار نفقه یعنی فرزند، شانه خالی کرده باشند و از انجام تعهدات خود در دوران کودکی فرزند امتناع ورزیده باشند، قاضی می‌تواند فرزند را از همه یا بخشی از دین ناشی از نفقه بری نماید (Cornu, Op.cit., pp. 227-238).

رویه قضایی، از یکی از فرامین ده گانه تورات چندین نتیجه حقوقی گرفته است (Malaurie; Fulchiron, Op.cit., pp. 692 & 748-754): «به موجب رای شعبه اول دیوان عالی فرانسه به تاریخ ۱۲ ژوئیه ۱۹۹۴، عمل فرزندی که پولی را به دست آورده است، با توجه حمایت و معاضدت و پرستاری که در سال‌های پایانی زندگی پدر و مادر یا یکی از ایشان از آن‌ها انجام داده است را مصداق دارا شدن

بلا جهت فرزند، طبق قانون وقت دانسته و عمل فرزند را محکوم کرده است.<sup>۱</sup> به موجب ماده ۱۳۰۳ قانون جدید فرانسه مصوب ۲۰۱۶ «علاوه بر اداره امور مربوط به غیر و ایفای ناروا، هر کس که به ضرر دیگری به ناحق منتفع گردد، باید به شخصی که دارایی وی نقصان یافته است، منفعتی معادل کمترین مبلغ میان دارا شدن و کاهش دارایی، پرداخت نماید.»

همچنین رای شعبه اول دیوان عالی در ۱۴ مه ۱۹۹۲، فرزندی که از پرداخت هزینه‌های مربوط به مراسم تشییع و خاکسپاری پدر یا مادر خویش با توجیه ناکافی بودن ماترک خودداری می‌کند را محکوم می‌کند.<sup>۲</sup>

قابل ذکر است یکی از آثار مهم فرزندخواندگی در حقوق فرانسه، تعهد فرزندخوانده به پرداخت نفقه پذیرنده فرزند در صورت نیاز ایشان می‌باشد. این تعهد دوسویه است، چنان که در ماده ۳۶۷ قانون مدنی فرانسه مورد اشاره قرار گرفته است، پذیرنده فرزند متقابلاً نیز ملزم به انفاق فرزندخوانده است. تعهد فرزندخوانده به انفاق پدر و مادر، از زمانی که به عنوان صغیر، تحت تکفل دولت در آمده یا در مهلت مقرر در ماده ۶-۱۳۲ قانون اقدامات اجتماعی و خانوادگی تحت سرپرستی در آید، خاتمه می‌پذیرد (Courbe, Op.cit, pp. 420 & 437).

#### نتیجه

۱. از جمله حقوق مالی پدر در حقوق ایران، آثار مالی ناشی از اعمال ولایت پدر بر فرزند می‌باشد. قانون مدنی ایران نیز با پیروی از نظریه مشهور فقها، ولایت جد پدری را در عرض ولایت پدر پذیرفته و برای مادر به تبعیت از فقه امامیه، ولایتی در نظر نگرفته و تنها اجازه تعیین مادر به عنوان وصی یا قیم برای اداره اموال محجور را داده است. در واقع، پدر از حق اقدام در تمام امور مالی و غیرمالی فرزند برخوردار است و بر وی ولایت دارد. از طرفی، ولایت جد پدری بر ولایت مادر ترجیح داده شده که قابلیت بازنگری آن با توجه به مقتضیات کنونی، به وضوح احساس می‌گردد. همچنین اختیارات گسترده‌ای که به ولی در رابطه با امور مالی و غیرمالی فرزند داده شده و تنها محدودیت را رعایت غبطه و مصلحت فرزند دانسته است، امروزه قابلیت دفاع ندارد و لازم است نظارت مرجع صالح قضایی برای موارد مهم اعمال ولایت و همچنین انعقاد معاملات شناسایی شود.

۱. Cass. civ. Ire, 12 juillet 1994, Bull. civ. I, n°250.

۲. Cass. civ. Ire, 14 mai 1992; JCPG, 1993. II. 22097.

در خصوص فرزندان ناشی از نکاح موقت نیز تفاوتی بین آن‌ها و فرزندان ناشی از نکاح دائم وجود ندارد.

۲. رژیم پیشین فرانسه نیز به قدرت مطلقه پدری معتقد بود و برای مادر ولایتی نمی‌شناخت. حقوق فرانسه از سال ۱۹۷۰ میلادی به بعد، اقتدار مادر را پذیرفته و اقتدار مستقلی در کنار پدر برای وی در نظر گرفته است که حتی پس از طلاق نیز ادامه می‌یابد و در مورد فرزندان طبیعی نیز اعمال می‌شود. قانون ۲۰۰۲، تحول پیشین را با ایجاد نهادی که امروزه به آن «اعمال اقتدار مشترک» می‌گوییم، تکمیل می‌کند. در واقع، قانون مدنی فرانسه، پدر و مادر را به صورت اشتراکی، دارای حق سرپرستی و برخورداری از توانایی اداره اموال فرزند می‌داند و این حق را بر خلاف حقوق ایران، صرفاً مختص به شخص پدر ندانسته و برای مادر جایگاهی کاملاً برابر با پدر قایل است. اما زمانی که یکی از والدین فوت کرده باشد، یا از حق اجرای اقتدار ابوینی محروم شده باشد و یا این اقتدار را به صورت انفرادی اجرا نماید، اداره قانونی، مختص به والدی است که اقتدار ابوینی را اجرا می‌نماید. همچنین پدر و مادر به طور مشترک از حق انتفاع قانونی از اموال فرزند علاوه بر حق اداره اموال وی برخوردار هستند.

۳. در حقوق ایران، از جمله حقوق والدین بر فرزند، پرداخت نفقه اقارب است که این حق، اختصاصی به شخص پدر ندارد. پدر می‌تواند در صورت نیاز و فراهم بودن شرایط، نفقه خود یا مادر فرزند را از اموال وی تأدیه نماید. در حقوق فرانسه نیز، فرزندان به شرط نیازمندی پدر و مادر و نیز دیگر اولیای خود، متعهد به پرداخت نفقه ایشان می‌باشند و این تعهد متقابل و دوجانبه می‌باشد.

مقایسه بین دو شیوه متفاوت مدیریت اموال فرزند در حقوق ایران و فرانسه، مزایا و کاستی‌های هر کدام از این دو شیوه را پدیدار نمود و بر این اساس، الگوی مناسب‌تر مدیریت اموال صغار مورد بررسی قرار گرفت. در واقع، موضع کنونی قانون مدنی ایران در حوزه اعمال اقتدار پدر بر فرزندان، به موضع قانون‌گذار فرانسه در سال‌های پیش از ۱۹۷۰ میلادی شباهت بیشتری دارد. بنابر این، نظریه پدرسالاری و تفویض اختیار مطلق مدیریت اموال فرزند به پدر و یا جد پدری او، علی‌رغم تحولات روز جامعه ایرانی، قابلیت توجیه چندانی ندارد و ضرورت بازنگری الگوی ریاستی پدر در حوزه مدیریت بر اموال فرزند در حقوق ایران، به وضوح احساس می‌گردد. سوق دادن الگوی ریاستی به سمت الگوی اشتراکی در مدیریت خانواده و به تبع آن، اعمال آثار این اقتدار به صورت اشتراکی

از جانب پدر و مادر، به احتمال قریب به یقین، فضای بهتری را در خانواده و جامعه کنونی ایران به وجود خواهد آورد.

### پیشنهادها

یکی از علل مهم اقتدار پدر در ساختار و انگاره خانواده ایرانی، وجود برخی مقررات پدرسالارانه در حوزه مدیریت خانواده است. پیشنهادات این مقاله، در جهت تغییر یا بازنگری برخی از مقررات ایران می‌باشد:

در راستای اعطای ولایت مستقل به مادر در کنار پدر و اعمال اقتدار (ولایت) ابوینی بر فرزندان در جهت اتخاذ الگوی مشارکتی و با در نظر گرفتن برخی دیدگاه‌های فقهی و با توجه به تحولات جامعه کنونی ایران، به قانون‌گذار، بازنگری در برخی از مواد قانونی (مواد ۱۱۸۱، ۱۱۸۲، ۱۱۸۳، ۱۲۴۰، ۱۲۴۱، ۱۲۴۲ و ۱۱۹۹ قانون مدنی، و مواد ۸۱، ۸۳ و ۸۴ قانون امور حسبی) پیشنهاد می‌گردد:

۱. «پدر و مادر به صورت اشتراکی، دارای حق سرپرستی و برخورداری از اموال فرزند می‌باشند. تبصره: چنانچه هر یک از پدر و مادر فوت کرده یا به هر دلیلی از سمت ولایت خود عزل گردند، حق اداره قانونی اموال فرزند با والدی خواهد بود که اعمال ولایت می‌کند. اگر هر دوی ایشان فوت کرده و یا به هر دلیلی از سمت ولایت عزل گردند، اداره قانونی اموال فرزند با جد پدری خواهد بود».

۲. «فرزند صغیر، تحت ولایت اشتراکی پدر و مادر خود می‌باشد.» (ماده ۱۱۸۰ پیشنهادی).  
تبصره ۱: «در صورت حدوث اختلاف بین والدین در اداره امور مالی فرزند تحت ولایت اشتراکی آنها، دادگاه صالح با استماع نظر هر یک از ایشان و با مد نظر قرار دادن مصلحت صغیر، اتخاذ تصمیم می‌نماید.»

تبصره ۲: «در انجام معاملات معارض احتمالی، معامله مقدم معتبر است مگر اینکه به تشخیص دادگاه، مصلحت صغیر به گونه‌ی دیگر اقتضا نماید.»

۳. «هر یک از پدر و مادر نسبت به اولاد خود ولایت دارند.» (ماده ۱۱۸۱ پیشنهادی).

۴. «هر گاه پدر و مادر کودک، هر دو زنده باشند و یکی از ایشان محجور یا به هر علتی ممنوع از تصرف در اموال مولی‌علیه گردد، ولایت قانونی او ساقط می‌شود.» (ماده ۱۱۸۲ پیشنهادی).

۵. «در کلیه امور مربوط به اموال و حقوق مالی مولی علیه، پدر و مادر به طور مشترک، نماینده قانونی او می‌باشند.» (ماده ۱۱۸۳ پیشنهادی).
۶. «پدر و مادر به طور مشترک، بدون کسب اجازه از مقام قضایی و با رعایت غبطه و مصلحت کودک صغیر خود، می‌توانند اموال منقول و غیرمنقول فرزند صغیر خود را به فروش برسانند. در صورت اختلاف عقیده بین ایشان، دادگاه صالح رسیدگی و با رعایت مصلحت کودک، اتخاذ تصمیم می‌نماید.» (مواد ۸۱ و ۸۳ پیشنهادی در قانون امور حسبی).
۷. «پدر و مادر به طور مشترک می‌توانند اسناد و اشیای قیمتی مولی علیه را با رعایت مصلحت کودک، نزد دیگری به ودیعه گذارند یا پول صغیر را به بانک بسپارند.» (ماده ۸۴ ق.ا.ح پیشنهادی).
۸. «پدر و مادر کودک صغیر به طور مشترک، می‌توانند از طرف مولی علیه با خود به شرط رعایت غبطه و مصلحت کودک و نظارت دادرس دادگاه بر این امر، با خود معامله نمایند.» (ماده ۱۲۴۰ پیشنهادی).
۹. «پدر و مادر به طور مشترک، می‌توانند با رعایت غبطه و مصلحت کودک صغیر، اموال فرزند صغیر خود را به رهن گذارند. در صورتی که ایشان معامله‌ای نمایند که در نتیجه آن معامله، خود مدیون مولی علیه گردند، به منظور لازم‌الاجرا شدن آن معامله، تصویب دادرس دادگاه ضرورت دارد.» (ماده ۱۲۴۱ پیشنهادی).
۱۰. «پدر و مادر به طور مشترک، می‌توانند دعوی مربوط به مولی علیه را با رعایت غبطه و مصلحت کودک و با نظارت دادرس دادگاه به صلح خاتمه دهند.» (ماده ۱۲۴۲ پیشنهادی).
۱۱. «هر یک از پدر و مادر به صورت اشتراکی، در تامین مخارج نگهداری، تعلیم و تربیت فرزند به نسبت تمکن مالی خود، و مشروط به نیازمندی فرزند سهم می‌باشند.» (ماده ۱۱۹۹ پیشنهادی).

## فهرست منابع

### فارسی

### کتاب

- امامی، سیدحسن (۱۳۸۸)، **حقوق مدنی**، ج ۵، چاپ بیستم، تهران: انتشارات اسلامی.
- بیات، فرهاد؛ شیرین بیات (۱۳۹۴)، **حقوق مدنی (شرح جامع قانون مدنی)**، چاپ هفتم، تهران: انتشارات ارشد.

- روشن، محمد (۱۳۹۶)، **حقوق خانواده**، چاپ دوم، تهران: انتشارات جنگل.
- صفایی، سیدحسین؛ اسدالله امامی (۱۳۹۲)، **مختصر حقوق خانواده**، چاپ سی و پنجم، تهران، بنیاد حقوقی میزان.
- کاتوزیان، ناصر (۱۳۸۹)، **دوره حقوق مدنی خانواده**، ج ۲ (اولاد، روابط پدر و مادر و فرزندان، نسب، همبستگی خانوادگی و حمایت از کودکان، فرزندخواندگی)، تهران: شرکت سهامی انتشار.
- گرچی، ابوالقاسم؛ سیدحسین صفایی؛ سیدعزت‌الله عراقی؛ اسدالله امامی؛ سیدمرتضی قاسم‌زاده و همکاران (۱۳۸۴)، **بررسی تطبیقی حقوق خانواده**، تهران: انتشارات دانشگاه تهران.

### مقالات

- اسدی، لایلا (۱۳۸۶)، «ظرفیت حکومت اسلامی و ضرورت ولایت مادر»، علوم اجتماعی، **مطالعات راهبردی زنان**، سال نهم، شماره ۳۵، صص ۶۳-۳۱.
- کار، مهرانگیز (۱۳۷۸)، «وضعیت حقوقی زن در خانواده و مقایسه آن با حقوق مرد»، **مجله ایران نامه**، شماره ۶۸-۶۹، صص ۸۶۸-۸۶۰.
- موسوی بجنوردی، سیدمحمد؛ عفت ترکمان (۱۳۸۵)، «ولایت مادر در فقه و حقوق با نگرشی به اندیشه امام خمینی (ره)»، **پژوهشنامه متین**، شماره ۳۳، صص ۱۴۸-۱۳۱.

### پایان‌نامه

- حسینی، وحیده (۱۳۹۰)، «ریاست مرد بر خانواده در حقوق ایران و فقه امامیه»، پایان‌نامه کارشناسی ارشد رشته حقوق خصوصی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه علامه طباطبائی.

### عربی

- انصاری، مرتضی (۱۴۱۶ق)، **المکاسب**، ج ۲، چاپ دوم، قم: موسسه النشر الاسلامی.
- حر عاملی، محمد بن الحسن (۱۳۹۸ق)، **وسائل الشیعة الی تحصیل مسائل الشریعة**، ج ۱۲ و ۱۴، چاپ دوم، بیروت: دار إحياء التراث العربی.
- حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۹هـ.ق)، **تذکره الفقها**، ج ۲، چاپ اول، تهران: مکتبه المرتضویه.
- حلّی، حسن بن یوسف (۱۴۱۸ق)، **قواعد الاحکام فی معرفة الاحلال و الحرام**، ج ۲، قم: موسسه النشر الاسلامی.
- شیخ طوسی، محمد بن حسن (۱۳۸۸ق)، **المبسوط فقه الامامیه**، ج ۲، چاپ دوم، تهران: مکتب مرتضویه.
- عاملی، زین الدین بن علی (شهید ثانی) (۱۴۱۶ق)، **مسالك الافهام الی تنقیح شرائع الاسلام**، ج ۴ و ۶، قم: موسسه المعارف الاسلامیة.

- مکارم شیرازی، ناصر (۱۴۱۱ق)، **انوار الفقاهة**، ج ۱، قم: مدرسه الامام المومنین (ع).
- موسوی خمینی، روح الله (۱۳۷۹)، **تحریر الوسیله**، ج ۲، تهران: موسسه تنظیم و نشر آثار الامام الخمینی.
- نجفی، محمدحسن (۱۳۹۸.ق)، **جواهر الکلام**، ج ۱۰ و ۲۲ و ۲۶، چاپ هفتم، بیروت: دار احیاء التراث العربی.

## فرانسه

### کتاب

- Cornu, Gérard (2003), *Droit civil, La Famille*, paris, montchrestien, 8e édition.
- Courbe, Patrick (2008), *Droit de la famille*, 5e édition, Sirey université.
- Hauser, Jean; Danièle Huet-Weiller (1999), *Traité De Droit civil, La famille, Fondation et vie de la famille*, 1er volume, 2e édition, L.G.D.J.
- Malaurie, Philippe; Hugues Fulchiron (2016), *Droit De La Famille*, LGDJ, 5e édition.
- Renaut, Marie-Hélène (2017), *Histoire Du Droit De La Famille*, 2e édition, éditions-ellipses.
- Terré, François; Philippe Simler (2008), *Droit civil Les régimes matrimoniaux*, Dalloz, 5e édition.

### مقالات

- Cadars Beaufour, Céline (2012), [L'exercice de l'autorité parentale par le chef d'entreprise], *AJ Famille*.
- Rude-Antoine, Edwige (2007), [Jean Carbonnier Et La Famille, Transformations Sociales Et Droit Civil], *L'Année sociologique* (1940/1948), Troisième série, Vol. 57, No. 2, *Autour du droit: la sociologie de Jean Carbonnier*, published by Presses Universitaires de France, pp. 527-543.

### قانون و گزارش‌های رسمی

- Civil relatives à la tutelle et à l'émancipation, JO 15 décembre 1964.
- Code civil, Dalloz, PDF, le 01 janvier 2017.
- Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale, JO 5 mars 2002.
- Loi n° 85-1372 du 23 décembre 1985 relative à l'égalité des époux dans les régimes matrimoniaux et des parents dans la gestion des biens des enfants mineurs, JO 26 décembre 1985.
- Loi n° 87-570 du 22 juillet 1987 sur l'exercice de l'autorité parentale, JO 24 juillet 1987.

آرا

- Cass. civ. 1re, 11 février 2009, n°08-11. 337.
- Cass. civ. 1re, 12 juillet 1994, Bull. civ. I, n°250.
- Cass. civ. 1re, 14 mai 1992; JCPG 1993. II. 22097.
- Cass. civ. 1re, 20 février 2007, Bull. civ. I n°63; Dr. famille 2007, n°103.
- Cass. civ. 1re, 22 juin 1999, JCPG 1999. IV. 2274.
- Cass. civ. 1re, 23 octobre 1996, JCPG 1997. IV. 2165.
- Cass. civ. 1re, 25 juin 1998, JCP 1999, I, 101, n°5.
- Cass. civ. 1re, 4 novembre 2010, JCP 2011, n°09-15. 165.
- Cass. civ. 2e, 16 mars 1973, Bull. civ. II, n°166; RTD civ. 1974, 139