

**A COMPARATIVE STUDY OF OJRAT-AL-MESL
FROM THE PERSPECTIVE OF IMAMI JURISPRUDENCE AND THE
LAWS OF IRAN AND AFGHANISTAN**

Sayyed Hasan Shobeiri Zanjani ¹

Ali Reza Shojaei ²

(Received on: 05- 05 - 2021 Accepted on: 19 - 07- 2021)

Abstract

Among the rights that are given to the wife after divorce according to Sharia and law are the things that the wife does during the time of marital life and in addition to the marital affairs in her husband's house. Sharia and law have set a wage for the wife's work during this period, which is referred to as "Ojrat al-Mesl". It is obvious that despite the recognition of the wife's right to this wage, it is demanded when the life of the husband and wife is unstable and leads to divorce. Imami jurisprudence, Iranian law, and Afghan law consider the wife's activities in her husband's house and outside of marital affairs to be remunerative; provided that the wife does it at the husband's command and has no intention of donating in doing it, and the demand for it is subject to the fulfillment of some conditions. The time of payment of such wage by the husband to the wife is before finalizing of divorce and its registration in Iranian law and after the divorce or the death of the husband in Afghan law. It seems that the view accepted in Iranian law is more compatible with the legal logic and the provision of financial rights of the wife, and for this reason, Article 160 of the Afghan Personal Status Law needs to be revised and amended.

Key words: ojrat-al-Mesl, Imami jurisprudence, Iranian law, Afghan law.

1. Associate Professor, Department of Intellectual Property, University of Qom, Qom, Iran (corresponding author)
Shshobeir@yahoo.com

2. A third-level graduate of Qom seminary, Qom, Iran (doctoral student in private law).
alirezashojaei925@gmail.com

بازپژوهی تطبیقی اجرة المثل از منظر فقه امامیه، فقه حنفی و حقوق ایران

سیدحسن شبیری زنجان^۱

علی رضا شجاعی^۲

(تاریخ دریافت ۱۴۰۰/۰۲/۱۵ تاریخ پذیرش ۱۴۰۰/۰۴/۲۸)

چکیده

از جمله حقوقی که بر اساس شرع و قانون، پس از طلاق برای زوجه ایجاد می شود اموری است که زوجه در دوران زندگی مشترک و خارج از امور زوجیت در خانه شوهر انجام می دهد. در شرع و قانون برای کارهای زوجه در این مدت اجرتی مقرر نموده که از آن تحت عنوان «اجرة المثل» یاد می شود که خود مبتنی بر مبانی قاعده احترام، بنای عقلا و اجماع می باشد. بدیهی است که با وجود شناسایی و مستحق شناخته شدن زوجه نسبت به اجرة المثل، زمانی مطالبه آن مطرح می شود که زندگی زن و شوهر متزلزل و منجر به طلاق شود. فقه امامیه، فقه و حقوق ایران فعالیت های زوجه، در خانه شوهر را خارج از امور زوجیت و دارای اجرة دانسته است؛ مشروط بر این که زوجه به دستور شوهر و عدم قصد تبرع در انجام آن داشته باشد و مطالبه آن از شوهر نیز منوط به تحقق شروطی است که با تحقق آن، زوجه مستحق اجرة المثل خواهد بود. بر خلاف نظر مشهور فقهای حنفی که معتقدند زوجه به جز مهریه و نفقه مستحق هیچ گونه وجه مالی از شوهر را ندارد، در خصوص زمان پرداخت اجرة المثل از سوی شوهر به زوجه، در حقوق ایران، قبل از اجرای طلاق و ثبت آن می باشد که با منطق حقوقی و تأمین حقوق مالی زوجه سازگاری بیشتری دارد.

واژگان کلیدی: اجرة المثل، فقه امامیه، فقه حنفی، حقوق ایران.

۱. دانشیار گروه حقوق مالکیت فکری، دانشگاه قم، قم، ایران (نویسنده مسئول)

Shshobeir@yahoo.com

۲. دانش آموخته سطح سه حوزه علمیه قم، قم، ایران (دانشجوی دکتری حقوق خصوصی).

alirezashojaei۹۲۵@gmail.com

خانواده در جوامع بشری مهم‌ترین و اساسی‌ترین نهادی است که از اهمیت ویژه برخوردار است؛ اساس و بنیان تشکیل اجتماع ریشه در خانواده دارد؛ همان طوری که قرآن مجید، به عنوان اصیل‌ترین نسخه‌ی زندگی مؤمنان، نهاد خانواده را محل سکون و آرامش معرفی کرده است (اعراف/۱۸۹). برای تحقق چنین فضایی، اغلب زنان علاوه بر اهتمام بر خانه‌داری، با کار در منزل شوهر، زمینه فعالیت‌های مرد در خارج از خانه را نیز فراهم می‌کنند؛ کارهایی همانند تهیه غذا و شستن لباس‌ها، نظافت منزل، کار در مزارع و امور دامداری که دارای ارزش اقتصادی بوده و جزء وظایف شرعی و قانونی زنان نیست، از سوی آن انجام می‌گیرد. بدیهی است که چنین زنی پس از مطلقه شدن، خود را بی‌پناه احساس نموده و سال‌ها فعالیتش را بدون مزد می‌بیند؛ در این حالت است که زنان، پس از طلاق، همه چیز را از دست رفته می‌بینند و با آینده‌ای تاریک مواجه می‌گردند. حال، سؤال این است که آیا زحمات و فعالیت‌های زوجه در دوران زندگی مشترک خارج از امور زناشویی و زوجیت را می‌توان نادیده گرفت و ظلم آشکار در حق آنان رواداشت؟ خدایی که برای شیر دادن مادران به فرزندان خود اجرة در نظر گرفته است (طلاق/۶)، می‌شود این همه تلاش و زحمت زوجه را بی‌مزد بداند؟ آیا قاعده «حرمة مال المسلم» (کلینی، ۱۳۸۸، ج ۲: ۲۶۸) درباره زنان، استثنا خورده و در تمام دست آوردهایی که برای آینده زندگی مشترک (نه فقط برای شوهر) حاصل نموده سهمی ندارد؟ آیا در فقه امامیه، فقه حنفی و حقوق ایران برای این نوع کارهای زوجه در دوران زندگی، اجرة المثل پیش بینی شده است یا خیر؟ در فرض شناسایی و پیش بینی اجرة المثل در چه شرایط زوجه مستحق آن شناخته می‌شود؟ و چه زمانی می‌تواند اجرة زحمات خود را از شوهر مطالبه نماید؟ و در این خصوص آیا میان فقه امامیه، فقه حنفی و حقوق ایران تفاوت یا تفاوت‌های وجود دارد یا خیر؟ بنابر این، با توجه به پرسش‌های فوق، ضروری به نظر می‌رسد که موضوع مذکور مورد باز پژوهی صورت گیرد و ابعاد این مسأله روشن گردد و جامعه زنان از این حق مالی خویش به درستی آگاه گردد. به ویژه بررسی موضوع به صورت تطبیقی میان فقه، فقه حنفی و حقوق ایران و بر اهمیت تحقق حاضر افزوده است و انگیزه تحقیق و پژوهش را مضاعف ساخته است؛ تا بتوان اشتراکات و افتراقات میان فقه امامیه، فقه حنفی و حقوق ایران به درستی تبیین و خلاءهای قانونی روشن گردد و به سوی اصلاح و جامع سازی قوانین ناظر بر

حقوق زوجین و قانونمند ساختن هرچه بیشتر حقوقی مالی زوجه به ویژه اجرة المثل، گام‌های عملی و بنیادین را برداشت.

۱- اجرة المثل از نگاه فقه امامیه

اجرة در لغت: به مفهوم «مزد» (معین، ۱۳۸۶: ۹۲) «دستمزد کار و کرایه» (انوری، ۱۳۸۳: ۴۳). در اصطلاح اجرة المثل در مقابل اجرة المسمی می‌باشد و به مزدی گفته می‌شود که معمولاً مردم در برابر انجام دادن عملی به عامل پرداخت می‌نمایند و از آن نام برده نشده و معین نشده است، گفته می‌شود (فیض، ۱۳۷۶: ۲۶۷). به لحاظ تاریخی اجرة المثل از زمان شیخ طوسی تا عصر حاضر توسط فقهای بزرگ امامیه و در قالب و اشکال مختلف و یا طرح مصداقی از آن در بسیاری از کتب فقهی مورد بحث قرار گرفته است. چنان‌که مذاهب مختلف اهل سنت نیز این بحث را در باب اجاره اشخاص یا جعالة مطرح کرده‌اند. صاحب عروه، با اشاره به شقوق مسئله و در باب اجاره گفته است: «اگر کسی، هر چند به قصد پرداخت اجرت، به دیگری امر کند که عملی را انجام دهد و مأمور آن را به قصد تبرع انجام دهد، مستحق اجرة نخواهد بود. اما اگر نوع عمل از اعمالی باشد که عادتاً و به طور متعارف اجرة داشته باشد و شخص مأمور نیز به قصد اخذ اجرة انجام دهد، هر چند امر قصد انجام تبرعی عمل را از طرف عامل داشته باشد، مأمور، مستحق اجرة می‌باشد؛ در این صورت، فرقی نمی‌کند که شأن عامل گرفتن اجرة باشد یا نه و یا شغل خود را برای آن قرار داده باشد یا خیر. در صورتی که مأمور نه قصد تبرع داشته باشد و نه قصد دریافت مستحق اجرة خواهد بود؛ دلیل این مسئله قاعده احترام مال مسلم است». (اردبیلی، ۱۳۶۳: ج ۱۰، ص ۳۴) به بیان دیگر:

۱. آمر و عامل، قصد تبرع دارند؛ در این صورت، عامل مستحق اجرة المثل نخواهد بود.
۲. هر دو قصد اجرة داشته باشند؛ اجماع فقها بر این است که عامل مستحق اجرة المثل می‌باشد.

۳. عامل قصد تبرع اما آمر قصد اجرة دارد؛ به اتفاق فقها، عامل مستحق اجرة نیست.

۴. مورد چهارم که منطبق بر موضوع بحث ما است، حالتی است که عامل، قصد اجرة داشته اما آمر، قصد تبرع دارد. آیا در چنین حالتی، عامل مستحق اجرة است یا خیر؟ در صورت مثبت بودن پاسخ، چه شرایطی برای استحقاق اجرة المثل در نظر گرفته شده است؟

۱-۱. شرایط استحقاق اجرة المثل در فقه امامیه

در فرضی که عامل قصد اجرة داشته و آمر خواهان انجام تبرعی آن می باشد، در استحقاق اجرة برای عامل دو شرط زیر مطرح است:

- عمل در عرف و عادت دارای اجرة باشد؛

- شأن عامل اقتضا کند که او برای چنین عملی اجرة می گیرد (محقق حلی، ۱۴۰۳: ص ۱۸۸).

در این که کدام یک از این دو شرط اصل و کدام فرع است و آیا اجتماع هر دو لازم است یا هر یک به تنهایی می تواند سبب استحقاق اجرة باشد، بین فقها اختلاف نظر وجود دارد. برخی معتقد است که چنانچه گرفتن اجرة در شأن عامل باشد یا عمل در عرف و عادت اجرت دار باشد، وی استحقاق اجرة خواهد داشت. و الا به ادعای عامل توجهی نخواهد شد (همان). و برخی دیگر علت استحقاق اجرة را، تنها در اجرة دار بودن نوع عمل از نظر عرف و عادت می داند (علامه حلی، بی تا، ج ۱: ۲۳۵؛ همو، ۱۴۱۰، ج ۱: ۴۲۵). به عبارت دیگر مسأله فوق را می توان به صورت ذیل بیان نمود:

الف) اگر نوع عمل از نظر عرف اجرة دار بوده و شأن عامل نیز دریافت اجرة باشد، بنا بر هر دو قول، عامل مستحق اجرة است؛

ب) اگر هیچ یکی از دو شرط فوق وجود نداشته باشد، عامل مستحق اجرة نمی باشد.

ج) در صورتی که نوع عمل در نظر عرف اجرة داشته باشد اما شأن و شغل عامل، اقتضای دریافت آن را نداشته باشد، بر مبنای هر دو قول، عامل مستحق اجرة است.

د) عکس صورت سوم، یعنی شأن عامل مقتضی دریافت اجرة باشد اما نوع عمل عرفاً اجرة دار نباشد، بنا بر نظر علامه، به دلیل فقدان تنها شرط مورد نظر او، عامل نمی تواند مطالبه اجرة نماید، اما بر مبنای قول محقق حلی، استحقاق مطالبه وجود دارد و این تنها نقطه ی افتراق نظر علامه با محقق حلی است. بسیاری از فقها مانند صاحب حدائق و شهید ثانی نیز به تبعیت از نظر محقق حلی قائل به اجرة شده اند، به خلاف علامه که در قواعد قائل به مستحق

اجرة نشده است (نجفی، ۱۳۶۶، ج ۲۷: ۳۳۶)

پس اجرة المثل زوجه (صورت سوم)، از موارد اتفاقی این دو قول می باشد؛ زیرا، نوع عمل زوجه از نظر عرف جاری و بدون لحاظ شأن عامل، اجرة دار بوده و ارزش اقتصادی دارد. علاوه بر آن، تمام کارهای زوجه بر مبنای دوام زوجیت و ادامه زندگی مشترک انجام می پذیرد.

و چنان چه زوجه از اول می دانست که زوج قصد جدایی و طلاق دارد هرگز چنین اعمالی را انجام نمی دادند.

۲-۱. مستندات فقهی اجرة المثل (ضمان استیفای مال غیر)

الف) قاعده «احترام مال و عمل مسلم»: از مهم ترین دلایلی است که فقها برای پرداخت اجرة المثل در معاملات جایز دانسته است. زیرا، عمل شخص مسلمان محترم و بایستی در برابر آن اجرة پرداخت شود (بجنوردی، ۱۳۷۷: ۱۰۷) این امر بدین معناست که عمل انسان مالیت دارد؛ اعم از این که عامل کاسب باشد یا خیر (خمینی، بی تا: ۲۰) و بنابر این، نمی توان مجاناً در آن تصرف نمود؛ زیرا، این امر منجر به تعدی به حقوق وی شده و خلاف قاعده مذکور است. در غیر این صورت با استناد به همین قاعده حکم به ضمان خواهد نمود (یزدی، ص ۶۲۳؛ جبعی عاملی، ۱۴۰۳: ج ۵، ص ۳۳۱). سئوالی که در این جا مطرح می شود این است که آیا حرمت تصرف در مال غیر، بر ضمان عوض آن، در صورت استیفای آن توسط غیر دلالت دارد یا این که این قاعده تنها ناظر بر حرمت تکلیفی است؟ در این خصوص اختلاف نظر وجود دارد که به اختصار آن را بررسی می کنیم:

۱. مفهوم قاعده

قاعده فوق علاوه بر حکم تکلیفی بر حکم وضعی نیز دلالت دارد؛ به همین جهت، برخی گفته است که: منظور از قاعده «احترام مال و عمل مسلم»، مصونیت از تصرف مجانی و تجاوز به آن است (مصطفوی، ۱۴۱۲: ص ۲۳)؛ یعنی کسی حق ندارد از منافع اشخاص دیگر بدون پرداخت عوض آن بهره مند شود. اما برخی دیگر، مفهوم قاعده را صرفاً محدود به حکم تکلیفی کرده اند (یزدی، بی تا: ج ۵: ۱۱۲).

۲. مستندات قاعده

- روایات: روایات متعددی تصرف در مال مسلم را بدون رضایت او جایز نمی داند؛ امام محمد باقر (ع) از پیامبر اکرم (ص) نقل کرده که فرمود: «حرمة ماله كحرمة دمه» (کلینی، بی تا، ج ۲: ۲۶۸)؛ احترام مال مسلمان، همانند احترام به جان او واجب است». در این روایت، نهایت اهتمام به اموال افراد بیان و ارزش آن به خون تشبیه شده است؛ بر این اساس اگر منافع مال بدون اذن استیفا شود موجب ضمان است و نباید هدر رود (موسوی بجنوردی، ۱۳۷۷: ۱۰۹). برخی دیگری از محققین،

حرمت را اعم از تکلیفی و وضعی دانسته‌اند (حسینی شیرازی، بی تا: ۲۰۳؛ انصاری، ۱۳۶۷: ۱۰۳).

- سیره متشرعه: متدینین نیز برای اموال و عمل مردم احترام قائل است و متعدی به اموال دیگران را شدیداً مورد مذمت قرار می‌دهند. گرچند از نظر بعضی از فقها، قاعده احترام ناظر به وظیفه افراد نسبت به قبل از تصرف بوده و مدلول آن عدم جواز تصرف و حرمت تکلیفی است، به خلاف قاعده اتلاف که ناظر به وظیفه افراد نسبت به بعد از تصرف بوده و حرمت وضعی (= ضمان) را بیان می‌کند (مصطفوی، ۱۴۱۲: ۲۴؛ حکیم، بی تا: ۱۴۱). اما چنین برداشتی از این قاعده صحیح و منطقی به نظر نمی‌رسد؛ زیرا حمل روایت بر حرمت تکلیفی صرف، با شدت اهتمامی که به مال و عمل مسلم قائل شده است، سازگاری ندارد. چنانچه منطوق روایت را نیز حرمت تکلیفی بدانیم اما حرمت تکلیفی «عرفاً» مستلزم حرمت وضعی می‌باشد (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۹: ۱۷۶). برخی با استناد به همین قاعده، جبران عوض را لازم دانسته و می‌گویند: «هر عملی از ناحیه شخصی برای کسی و به دستور او و برای تحصیل غرض او انجام گرفته باشد، به دلیل قاعده احترام و لاضرر، باید عوض آن پرداخت شود» (انصاری، ۱۳۶۷: ۱۰۳). بر همین اساس است که بسیاری از فقها در مسأله یاد شده با توجه به حرمت وضعی (ضمان) قاعده احترام، بدان استناد کرده‌اند.

ب) بنای عقلا: برخی از فقها، به دلیل این که موضوع را از مصادیق تمسک به عام در شبهه مصداقیه دانسته‌اند، شمول قاعده احترام نسبت به مسأله مذکور را رد نموده و برای اثبات ضمان استیفای مال غیر، به بنا و سیره عقلا تمسک نموده‌اند. به اعتقاد آنان: «بهتر است به بنا و سیر عقلا که ردعی از طرف شرع هم وجود ندارد، تمسک شود؛ این سیره بی تردید در موارد امر به فعل، دلالت بر ضمان دارد، همان طور که به طور گسترده در مثل کارگران، آرایشگرها و همانند آن‌ها از صاحبان حرفه و پیشه مشاهده می‌کنید؛ بلکه حتی در بعضی روایات (حرعاملی، بی تا، ج ۱۲: ۷۱) تعیین اجرة در مورد حجامت، از ابتدا مکروه دانسته شده و بهتر است پس از درخواست حجامت و انجام آن، اجرة المثل را بپردازد. نتیجه اینکه مشهور در موارد امر به عملی، قائل به ثبوت ضمان هستند و همین قول صحیح و منطقی است؛ تا زمانی که قرینه‌ای بر مجانی بودن وجود نداشته و عامل قصد تبرع نکرده باشد» (خوئی، ۱۳۶۵، ج ۳۹۱: ۳۹۱) اجرة برای عمل انجام شده لحاظ شود.

باید اذعان نمود: مجانی بودن عمل، نیاز به اثبات دارد و الا مطابق بنای عقلا هر عملی که به درخواست دیگری انجام شود باید عوض آن پرداخت شود. تمام این اختلافات در صورتی

مطرح است که امر، قصد انجام تبرعی عمل را داشته باشد؛ اما در صورت که امر قصد اجرة داشته باشد، جایی برای این بحث و اشکال وجود ندارد. زیرا، در این صورت باید آن را از موارد اجاره معاطاتی گرفت که به دلیل عدم تعیین اجرة باید از موارد اجاره یا جعله‌ای فاسد دانست و از باب قاعده «ما یضمن بصحیحه، یضمن بفاسده» ضمان بدون تردید ثابت است. از این رو، برخی ابتدا ادله ضمان را در حالتی که امر قصد انجام تبرعی عمل را داشته باشد رد می‌کند؛ اما به دلیل این که عرف و سیره متشرعه، بین قصد امر و عدم آن فرقی نمی‌گذارند در نهایت قائل به ضمان می‌شود، و در تأیید آن ادعای شهرت عظیمه می‌کند (حکیم، بی تا: ۱۴۱، ۱۴۲ و ۱۴۳). و برخی نیز اجماع را بر این امر محتمل دانسته است (اردبیلی، ۱۳۶۳، ج ۱۰: ۸۳).

۲. اجرة المثل از دیدگاه فقه حنفی

اجرة المثل زوجه از جمله موضوعات مهمی است که جا دارد در فقه حنفی مورد بحث و بررسی قرار گیرد؛ به اعتقاد برخی از از فقهای حنفی، چنانچه اگر زن در پناه پدر بچه یا در عده او باشد حق ندارد طلب اجرة نماید، زیرا خداوند شیر دادن را بر زن واجب کرده و با این قید که رزق زن را نیز بر پدر بچه واجب کرده است که زنان را به نیکی روزی دهد و بیوشاند، «وعلى المولود له رزقهنّ و کسوتهنّ بالمعروف» بر خلاف زنی که در پناه شوهر یا در عده او نباشد که در این صورت اجرة به او تعلق می‌گیرد. (مجموعه المؤلفین، ۱۴۲۷، ج ۲۲، ص ۲۴۰)

بنا بر این در یافت اجرة المثل در فقه حنفی به صورت مطلق پذیرفته نشده است؛ مثلاً در بحث حضانت در فقه مذاهب اربعه آمده است که حضانت برای مادر کودک یک حق و امر غیر واجب ولی برای پدرش واجب و یک تکلیف است. بر این اساس مادر کودک می‌تواند از پذیرش حضانت امتناع ورزد و این حق را از خود ساقط کند، اما اگر کسی دیگری نباشد و یا باشد ولی از حضانت کودک امتناع کند، بر مادر واجب شده و بر قبولی آن اجبار می‌شود، در مقابل زمانی که نوبت به پدر رسد، نمی‌تواند از پذیرش حضانت خود داری کند، زیرا کودک در معرض تباهی و هلاکت قرار می‌گیرد. (ایزدی فرد، علی اکبر، فیروزجایی، رزاق ادبی، مرتاضی، احمد، زارعی، محمد

مهدی، ۱۳۹۵، در خواست اجرة بر حضانت از نگاه فقه اسلامی، شماره ۱، صص ۴۴-۴۵)

باتوجه به بررسی صورت گرفته می‌شود گفت که از دیدگاه فقه حنفی اگر زنی که حضانت بچه را بر عهده دارد، مادر باشد و در پناه پدر آن بچه حضانت شده باشد یا در عده رجعیه باشد، شایسته مزد حضانت نمی‌باشد؛ زیرا از نظر دین مقدس اسلام این امر بر او واجب است و

چنین مزدی در حکم مال نا مشروع است. بر عکس اگر زنی که حضانت طفل را بر عهده دارد مادر نباشد یا مادر مطلقه باشد که عده وی تمام شده باشد یا مطلقه باین باشد، آن زن مستحق اجرة می باشد و این حکم در صورتی است که مرد توانایی پرداخت داشته باشد، در غیر این صورت از مال پدرش یا کسی که نفقه مرد بر عهده اوست پرداخت می شود. (مجموعه من مؤلفین، ۱۳۲۷، ۲۲، ص ۲۴۰)

مشهور فقهای مذهب حنفی بر این باورند که اگر مادر در علقه زوجیت پدر طفل باشد یا در طلاق رجعی، اجرة حضانت فرزند بر به وی تعلق نمی گیرد؛ ولی اگر در عده طلاق باین یا فسخ نکاح باشد نفقه بر عهده پدر است و اجرة حضانت از مال طفل از تمکن داشته باشد پرداخت می شود و الا بر عهده کسی است که پرداخت نفقه طفل را بر عهده دارد. (گرچی و همکاران، ۱۳۹۲، ص ۲۸۱) بنا بر این از منظر فقه حنفی زن مطلقه در صورتی می تواند اجرة حضانت دریافت کند که ازدواج مجدد نکرده و در عده هم نباشد؛ اما در صورتی که حاضن غیر از مادر باشد به طریق اولی می تواند مطالبه اجرة بر برابر حضانت نماید. (بلخی، ۱۴۱۱، ص ۵۴۳)

در نتیجه می شود این گونه بیان کرد که اصولاً در فقه حنفی زوجه غیر از مهریه و نفقه، هیچ گونه مطالبه مالی نمی تواند از زوج داشته باشد، مگر این که زوج به خاطر رفع عداوت و کینه چیزی را به زوجه بخشش نماید، همانگونه که خداوند در آیه ۲۳۷ سوره بقره می فرماید: «ولاتنسوا الفضل بینکم» یعنی گذشت و نیکوکاری را در میان نخود فراموش نکنید و پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله نیز می فرماید «تهادوا فان فان الهدیه تذهب حر الصدر» یعنی به همدیگر هدیه بدهید، زیرا هدیه کینه ها را از دل بیرون می برد، فقهای مذهب حنفی در مقام رد اجرة المثل به سیره عملی پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله استناد می کنند، که پیامبر اکرم صلی الله علیه و آله کارهای روزانه بین حضرت علی علیه السلام و فاطمه زهرا علیهما السلام تقسیم کردند به این ترتیب که کارهای بیرون منزل را به عهده حضرت علی علیه السلام و کارهای داخل منزل بر عهده حضرت زهرا علیهما السلام قرار داد. (الجزیری، ۱۴۲۴، ص ۴۲۸)

چنانکه شعبه اول دادگاه حقوقی شهرستان بندر ترکمن طی نامه شماره (۹۳۰۹۹۷۱۷۵۳۱۰۰۹۰۲) در پرونده بایگانی (۹۳۰۶۶۳) در رابطه با داد خواست خانم..... علیه آقای..... مبنی بر مطالبه اجرة المثل ایام زوجیت مقرر داشته است؛ «در فقه حنفی کارهایی که زوجه در منزل شوهرش انجام داده، از جمله وظایف و تکالیف زوجه در این مذهب تلقی می شود و انجام کارهای خانه در مذهب حنفی بر زوجه واجب است و برای آن استحقاق اجرة را ندارد. (اذا استأجر

الرجل امرأته كل شهر باجز مسمى لايجوز كما لو استأجرها لعمل من اعمال البيت من الخبز و الطبخ و ارضاع ولده» (دکتر یمرلی، صالح، خانواده پژوهی، ۱۳۹۸، ش، ۵۹، ص ۳۹۸) باتوجه به واجب بودن امور فوق در مذهب حنفی دادگاه استحقاق خواهان نسبت به اجرة المثل رد کرده است.

۳. اجرة المثل از دیدگاه حقوق موضوعه

اگر کسی از مال دیگری منتفع گردد و عین مال باقی باشد و برای مدتی که منتفع شده، بین طرفین مال الاجاره ای تعیین نشده باشد، آن چه بابت اجرة منافع استیفا شده باید به صاحب مال مزبور بدهد، اجرة المثل نامیده می شود، خواه استیفای مزبور با اذن مالک باشد خواه بدون اذن او (جعفری لنگرودی، ۱۳۶۸: ۱۰۱). کار نیز نوعی مال است که دارای ارزش مالی بوده، قابل مبادله با پول می باشد؛ لذا استیفا از کار دیگری نیز مستحق اجرة المثل است. اجرة المثل در حقوق تمام کشورها بر مبنای قرارداد یا عرف پذیرفته شده است. در ماده ۳۳۶ قانون مدنی ایران به صورت مطلق مقرر کرده که هرگاه شخص به امر دیگری اقدام به عملی نماید که عرفاً برای آن اجرة لحاظ شده و یا آن شخص عادتاً مهیای آن عمل باشد، عامل مستحق دریافت اجرة خواهد بود، مشروط بر این که قصد تبرع نداشته باشد ولی در تبصره ۶ ماده واحده مصوب ۱۳۷۱ صریحاً اجرة المثل را صریحاً پذیرفته و آن را منوط به عدم شرط ضمن عقد و یا عقد خارج لازم نموده است.

در قانون مدنی افغانستان در خصوص اجرة المثل کار زوجه ماده خاص وجود ندارد ولی اجرة المثل کارگر مقوله کننده (م ۱۵۰۲ ق.م)، اجرة المثل کار کارگر (م ۱۵۳۵ ق.م) و اجرة در عقد وکالت (م ۱۵۷۰ ق.م) پذیرفته شده است. اما با الغای خصوصیت از آن می توان قاعده کلی را بدست آورد که هرگاه شخصی به دستور دیگری عملی را انجام دهد که از حیث عرف دارای اجرة است و در انجام آن نیز قصد تبرع نداشته باشد، مستحق اجرة المثل خواهد بود (رسولی، ۱۳۹۶: ۱۸۰). اما در قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان در ماده ۱۶۰ به صراحت زوجه مستحق اجرة المثل شناخته شده است: «هرگاه زوجه، بعد از طلاق یا فوت زوج، ادعای سهم بودن در اموال زوج را نموده و یا ادعا کند که کارهای خانه را مجانی انجام نداده و یا خواهان حق الزحمه کارهایی باشد که در خانه زوج انجام داده است و یا هر نوع مطالباتی مالی دیگری داشته باشد، محکمه ادعای او را مطابق احکام قانون رسیدگی می نماید».

۳-۱. شرایط استحقاق اجرة المثل

برای این که عامل (زوجه) استحقاق اجرة المثل داشته باشد، وجود شرایط ذیل ضروری است:

۱. انجام فعالیت های زوجه خارج از وظایف شرعی و قانونی باشد.

در بند الف تبصره «۶» ماده واحده نیز مقرر شده است که زوجه کارهای را انجام داده باشد که شرعاً بر عهده وی نبوده است و به دستور زوج و یا با قصد عدم تبرع انجام داده است می تواند اجرة آن را از شوهر درخواست نماید. طبق بند ۲ ماده ۱۲۲ قانون مدنی افغانستان که مبتنی بر فقه حنفی است، نیز زوجه صرفاً در امور زوجیت مکلف به اطاعت از دستورات شوهر است. طبق مفهوم مخالف این ماده خارج از امور زوجیت، زوجه مکلف به اطاعت از دستورات شوهر نخواهد بود. چنان چه زوجه فارغ از امور زوجیت عملی را به دستور شوهر انجام دهد و قصد تبرع هم نداشته باشد، مستحق اجرة المثل خواهد بود (م ۱۶۰ قانون احوال شخصیه). و هم چنین در صورت که انجام امور منزل به صورت شرط ضمن عقد به عهده زوجه نهاده نشده باشد (بند ۴ م ۱۲۲ قانون احوال شخصیه) و الا مستحق اجرة المثل نخواهد بود. با این بیان، کارها و اعمال که زوجه در طول زندگی مشترک در منزل شوهر انجام می دهد، به دو دسته تقسیم می شود:

- کارهایی که بر اساس وظایف زوجیت شرعاً به عهده زوجه است؛ این کارها جزء تعهدات مشترک زوج و زوجه محسوب شده و از عقد نکاح ناشی می شود و زن برای انجام آنها، حق مطالبه اجرة از زوج را ندارد (م ۲۳۰ و بند ۱ م ۲۴۵ قانون مدنی افغانستان).

- کارهای منزل از قبیل تهیه غذا، شست و شوی لباس شوهر، رسیدگی به بسیاری از امور شخصی شوهر و حتی به صراحت قرآن شیر دادن به بچه که به یقین نباید انجام این امور را از باب حسن معاشرت بر زن تحمیل کرد، چرا که برخورد نیکو ملازم های با انجام این نوع کارهای شوهر، آن هم به صورت مجانی ندارد. در روایاتی نیز که حقوق زوجین را بر یکدیگر برمی شمارند، هرگز چنین وظیفه ای بر زن واجب نگردیده است. از این رو باید گفت: زنان در قبال این نوع کارهایی که شرعاً موظف به انجام آن نیستند، حق مطالبه اجرة دارند؛ خصوصاً بعد از طلاق که می خواهند از آشیانه خود (که قسمتی از آن محصول دسترنج عمرشان است) دفاع نمایند. بر خلاف فقه حنفی که امور فوق را جز احوال شخصیه دانسته که بر اساس آن زوجه حق مطالبه اجرة را ندارد، همانگونه که در حقوق افغانستان شیردادن طفل از امور

زوجیت تلقی شده است. (م ۲۳۰ و بند ۱ م ۲۴۵ قانون مدنی افغانستان).

۲. عمل به دستور زوج

از دیگر شرایط استحقاق اجرة المثل این است که عمل انجام شده توسط زوجه، به دستور شوهر بوده باشد (طباطبایی یزدی، ۱۴۱۹، ج ۵: ۱۱۲). این مسأله صرفاً به اجرة المثل زوجه اختصاص ندارد، طبق ماده ۳۳۶ قانون مدنی ایران عامل در صورتی که این عمل را بر حسب امر دیگری انجام داده باشد، مستحق اجرة عمل خود خواهد بود. نکته بسیار مهم در این جا این است که مراد از دستور چیست؟ مراد از دستور در این جا اعم از امر کردن و تقاضا نمودن است (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۷: ۲۶۳؛ صفایی و رحیمی، ۱۳۹۵: ۵۰) به بیان دیگر مراد از دستور صرفاً امر و فرمان صریحی نیست که در قالب فعل امر صادر شود، بلکه شامل درخواست شوهر و وادار کردن زوجه به انجام کار نیز می شود (منتظری، ۱۳۷۵: ۱۳۲؛ فاضل لنگرانی، ۱۳۸۲، ج ۲: ۴۳۷؛ طباطبایی حکیم، ۱۴۱۶، ج ۱۲: ۱۴۲). به طور مثال: «کسی که لباسی را به غسال بدهد» (طوسی، ۱۴۶۰، ج ۳: ۲۴۷) یا «نزد آرایشگر جهت کوتاه کردن موی سر بنشیند» (جبعی عاملی، ۱۴۰۳، ج ۱: ۳۳۱) بیانگر همین مطلب است و می توان صرف نشستن را گزینه برای تقاضا یا دستور به کوتاه نمودن موی سر دانست.

۳. قصد عدم تبرع

یکی از شرایط استحقاق اجرة المثل منوط به «عدم قصد تبرع»^۱ از ناحیه زوجه است. این شرط در حقیقت، مرکز ثقل بحث اجرة المثل زوجه است. چنان چه زوجه قصد تبرع و مجانی بودن برای انجام کارهای خانه و امور منزل را نداشته باشد و این مسأله در دادگاه ثابت نیز شود، زوج محکوم به پرداخت اجرة المثل خواهد شد (ماده ۱۶۰ قانون احوال شخصیه و بند الف تبصره ۶ ماده واحده) باید اذعان کرد که قید عدم قصد تبرع در مصوبه مجلس وجود نداشت که پس از ایراد شورای نگهبان و تصویب مجدد مجلس بدون درج قید «عدم قصد تبرع»، به مجمع تشخیص مصلحت ارسال گردید. مجمع علاوه بر اصل قید «عدم قصد تبرع»، لزوم اثبات آن در دادگاه را هم اضافه کرد. این شرط از چند جهت قابل بررسی است

یک) آیا منظور از عدم قصد تبرع این است که باید قصد اجرة داشته باشد تا استحقاق

۱. از دیگر مبانی اجرة المثل، قواعد مسلم حقوقی مانند «منع دارا شدن غیر عادلانه»، «کار نباید بدون اجرة باشد» و «فرض عدم تبرع» است و اجرة المثل، تأسیسی است که از دارا شدن غیر عادلانه زوج از کار زوجه جلوگیری به عمل آورده و از ورود سرمایه کارزوجه به دارایی زوج، ممانعت می کند.

اجرة المثل را پیدا کند یا این که قصد تبرع نداشته باشد (چه قصد اجرة کرده باشد یا اصلاً نه قصد اجرة داشته و نه قصد تبرع و اصلاً التفاتی به اجرة یا تبرع نداشته باشد)؟ اقتضای قاعده احترام مال غیر این است که هر کس از مال و عمل دیگری منتفع گردید، باید عوض آن را بپردازد و تنها موردی که از این قاعده استثنا شده است، قصد تبرع است و در فرض اطلاق شامل این قاعده خواهد شد. چنان که گفته اند: «همچنین مستحق اجرة است در صورتی که نه قصد تبرع داشته باشد و نه قصد اجرت، به دلیل قاعده احترام مال مسلم» (یزدی، بی تا: ۶۲۳) و در ماده ۱۶۰ قانون احوال شخصیه و ماده ۳۳۶ قانون مدنی که برگرفته شده از فقه حنفی است؛ نیز این امر تأیید شده است. طبق این دوماه: عامل مستحق اجرة عمل خود می باشد مگر این که معلوم شود قصد تبرع داشته است. لذا صرفاً در صورت معلوم شدن قصد تبرع، استحقاق اجرة ندارد و در غیر این مورد، تمام موارد، داخل در عموم قاعدهی احترام است.

دو) آیا در صورت اختلاف در قصد تبرع و عدم آن، اصلی وجود دارد که بدان تمسک شود یا خیر؟ اصل اولی هم از دیدگاه فقها و هم از جهت قواعد حقوقی، اصل عدم تبرع است. (سبزواری، ۱۴۱۳، ج ۱۹: ۱۷۷، خویی، ۱۴۱۸، ج ۳۰: ۳۹۳؛ محقق داماد، ۱۳۹۷: ۴۸۰؛ طباطبایی یزدی، بی تا، ج ۲: ۶۲۲. و ماده ۳۳۶ قانون مدنی ایران). مگر این که تبرعی بودن آن ثابت شود؛ یعنی اصل را بر عدم قصد تبرع نهاده است و این امر اقتضای استقلال اشخاص از یکدیگر را نیز می نماید (باریکلو، ۱۳۹۲: ۲۰۸). در مقام بحث نیز مراجعه به اصل می شود و اصل عدم تبرع است، مگر این که از قرائن بدست آید که زوجه کارهای منزل را تبرعاً انجام داده است. پس کافی نیست که بر پایه «اصل عدم تبرع» شوهر را در هر حال مدعی شماریم، زیرا ظاهر، اماره است و بر اصل عملی (عدم تبرع) حکومت دارد (کاتوزیان، ۱۳۷۸: ۱۱۰). و برخی دیگر نیز گفته: بنای خانواده بر تعاون و گذشت و محبت استوار است. در این رابطه ی مقدس مسأله اجرت، علامت تیرگی و غیر عادی بودن روابط زوجین است. رابطه زوجین با رابطه کارگر و کارفرما یا اجیر و مستاجر کاملاً متفاوت است (هدایت نیا، بی تا: ۲۸).

به نظر می رسد چنین فرض و ظاهر عرفی، خلاف واقع است، بلکه چنان که در عرف پیدا است، زن خود را شریک زندگی می داند و این اعمال را جهت درست کردن زندگی آینده مشترک، انجام می دهد؛ مگر این که قرائن و دلیل خاصی وجود داشته باشد که زن این عمل را صرفاً محض رضای شوهر و از باب اظهار محبت به او و با قصد تبرع انجام می دهد. از این رو همین نویسنده مذکور در جای دیگر می گوید: «اگر یکی از دو همسر در زمان نکاح خدمتی

برای دیگری انجام دهد و قراین نشان دهد که مقصود او احسان و یاری یا اثبات علاقه به همسر باشد، پس از تیرگی این رابطه، همسر خدمت‌گزار نمی‌تواند از دیگری دست‌مزد بگیرد» (کاتوزیان، ۱۳۷۴، ج ۲: ۱۶۲). یکی از فقهای معاصر در پاسخ به این سؤال که «در زندگی مشترک (زن و شوهر) آیا اصل در ارائه خدمات، تبرعی و مجانی بودن است یا اصل عدم تبرع؟» می‌فرماید: «اگر مرد از زن خواسته که کار کند و قصد تبرع زن ثابت نیست، مرد اجرة زن را ضامن است». و نیز آیت الله العظمی سیستانی در پاسخ به این سؤال که «راه اثبات این که خدمات زن در زندگی مشترک زناشویی تبرعی است یا عدم تبرع، چیست» می‌فرماید: «اگر (زن) ادعا کند که قصد تبرع نداشته، پذیرفته می‌شود» (مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه، ۱۳۸۱: ۱۴۹، ۱۵۰).

چنان‌چه ملاحظه می‌شود در رابطه بین زوج و زوجه عمل تبرعی را نیازمند قراین و دلیل است، لذا نمی‌توان گفت: به طور متعارف اعمال زنان در منزل، تبرعی است، بلکه به عکس جهت ساختن آینده زندگی خود و خانواده است. اگر از هر زنی سؤال شود که آیا این کارها محض رضای شوهر انجام می‌دهد، جواب خواهد داد: برای آینده زندگی خود و خانواده انجام می‌دهم و این طور نیست که زوجه تمام فعالیت‌های خود را در تمام عمر صرفاً جهت ابراز محبت و از باب هدیه به شوهر انجام دهد، لذا اگر زوجه قصد اجرة نداشته باشد قصد تبرع و هدیه خالصانه به شوهر را هم ندارد و همین در استحقاق اجرة المثل کافی است.

این که زن حق دریافت نفقه یا مهر را دارد، تضادی با مهر و محبت ندارد و یا به دلیل تضاد با مهر و محبت، استحقاق زن را نسبت به نفقه و مهر نمی‌توان انکار نمود. شاید زوجه قصد اجرة هم نکند، اما قصد تبرع هم نداشته باشد و اصلاً این مسأله در ایام زناشویی مطرح نشود، اما این مانع مطالبه اجرة المثل نیست و نباید به دلیل این که علامت تیرگی روابط است، زن را از حق الزحمة یک عمرش محروم ساخت. قرآن کریم به شوهر دستور می‌دهد که در قبال شیر دادن مادر به فرزند او اجرش را بپردازد (طلاق/ ۶) و هرگز چنین دریافتی از ناحیه زن را ضد اخلاق و ناروا نمی‌داند. قرآن بدون مذمت زن، مرد را به دادن اجرة ملزم می‌کند؛ حتی اگر مرد مجبور شود به خاطر عدم توافق قیمت، دایه‌ی دیگری بگیرد. آیا می‌توان گفت قرآن یک امر خلاف اخلاق و رابطه مقدس را بنا نهاده است؟! ضمناً نباید تصور کرد که اجرة گرفتن مادر برای شیر دادن فرزند، امری استثنایی و خلاف قاعده است، زیرا مطابق قواعد، نفقه بر عهده پدر است و هر چند خود شیر متعلق به شوهر است اما عمل شیر دادن، کاری جدا و در عرف اجرت‌دار

محسوب می‌شود و زن می‌تواند برای انجام این عمل از پدر فرزند مطالبه اجرة نماید. چهار) این‌که برخی از فقها گفته‌اند: متعارف این است که زن کارهای منزل را مجانی انجام می‌دهد، باید گفت: عدم مطالبه اجرة از طرف زنان یا به دلیل عدم آشنایی آنان به حقوق شرعی و قانونی خودشان است و یا به این دلیل است که امور منزل و روال عادی زندگی تا زمانی که جریان دارد، ضرورتی برای مطالبه آن نمی‌بینند و نباید عدم مطالبه به دلایل مذکور را به حساب قصد تبرع که نوعی اظهار محبت و لطف به موهوب‌له است، تلقی نمود. نهایت می‌توان گفت استیفایی که شوهر از نیروی کار زوجه نموده، استیفای ناروا بوده و باید اجرة آن را بپردازد. پنج) وقتی اجرة المثل وارد قوانین و مقررات شده است، اجرة المثل داخل شرایط ضمن عقد نکاح تلقی شده و ظاهر عرفی حمل بر آن خواهد شد. در این حالت اصل با ظاهر عرفی هم جهت می‌شود که هم اصل و هم ظاهر عرفی (اماره) مقتضی عدم تبرع‌اند.

۴. در بین نبودن شرط مالی

شرط دیگری که برای مطالبه‌ی اجرة المثل در تبصره یاد شده آمده این است که در ضمن عقد یا خارج عقد لازم، شرط مالی وجود نداشته باشد. این تبصره مقرر می‌دارد: «و در صورت عدم امکان تصالح چنانچه ضمن عقد یا خارج عقد لازم، در خصوص امور مالی، شرطی شده باشد طبق آن عمل می‌شود...» حال آیا این شرط، شرط استحقاق است یا مطالبه؟ به نظر می‌رسد، شرط استحقاق باشد، به دلیل این که وقتی چنین شرطی در ضمن عقد یا خارج آن وجود داشته باشد به نحوی زوجه حق الزحمة خود را در ضمن این قرارداد تعیین و دریافت می‌کند و در نتیجه حق دیگری بابت فعالیت خود نخواهد داشت.

شاید بتوان گفت شرط مالی در تبصره‌ی یاد شده، مطلق است و هر گونه شرطی را در بر می‌گیرد، اما از نظر ما این شرط باید با فعالیت زوج مرتبط بوده و سنخیت داشته باشد در نتیجه نمی‌توان صرفاً بخشش مقدار ناچیزی را مشمول این شرط دانست و زن را از استحقاق حق الزحمة خود محروم ساخت، بلکه باید به نحوی ناظر به فعالیت و درآمدهای به دست آمده از دوران زوجیت باشد، مثل شرط تنصیف دارایی مندرج در قباله‌های نکاح که با شرایط مشابه تبصره ۶، زوج را موظف نمود تا نصف دارایی به دست آمده در دوران نکاح را به زوجه منتقل نماید. از این رو چنانچه زن پیش بینی لازم را کرده باشد و بخشی از اموال را با استفاده از چنین شرطی به خود اختصاص دهد، دیگر فلسفه و علت اصلی وضع تبصره

معدوم است و نیازی به حمایت مالی نیست. در بخش از ماده ۱۶۰ قانون احوال شخصیه نیز قانون‌گذار مقرر کرده است که: «هر نوع مطالبات مالی دیگری داشته باشد». قانون‌گذار مطلق آورده است، پس می‌تواند به صورت شرط ضمن عقد باشد و هم می‌تواند خارج از ضمن عقد باشد؛ در هر صورت در فرض اثبات در دادگاه، زوج/شوهر محکوم به پرداخت مطالبه مالی زوجه خواهد شد.

۳-۱. شرایط مطالبه اجرة المثل

زوجه هنگامی می‌تواند اجرة المثل را از شوهر مطالبه نماید که موارد ذیل محقق شود:

(الف) شرط طلاق: اولین شرطی که در تبصره مذکور برای اجرة المثل بیان گردیده، شرط طلاق است؛ یعنی زوجه زمانی می‌تواند اجرة المثل کارهای خود را مطالبه نماید که درخواست طلاقی در بین باشد. این شرط از جهت اصول و قواعد حقوقی و فقهی قابل توجیه نیست و طلاق مدخلیتی در استحقاق و عدم استحقاق اجرة المثل ندارد، اما به نظر می‌رسد، این قید از آن جهت شرط مطالبه قرار داد شده که تا زمانی که جریان زندگی به روال عادی خود در جریان است، طرح این مباحث، فضای سالم خانواده را دچار تشویش و مکدر می‌کند. در عمل نیز این مسائل و حتی بحث مهریه، اغلب زمانی مطرح می‌شود که زندگی مشترک دچار مشکل گردد. همانگونه که در ماده ۱۶۰ قانون احوال شخصیه شعیان افغانستان نیز گفته هرگاه زوجه بعد از طلاق یا فوت زوج ادعای عدم انجام مجانی امور منزل بوده است، دادگاه طبق قانون به ادعای او رسیدگی خواهد کرد. این امر نشان دهنده آن است که قبل از وقوع طلاق معمولاً زوجه به خاطر حفظ فضای سالم و محبت آمیز خانواده از مطالبه اجرة المثل خودداری می‌نماید.

(ب) درخواست طلاق از سوی مرد: بر اساس تبصره یاد شده طلاق به درخواست زوجه نباشد و الا مانع مانع مطالبه اجرة المثل خواهد شد. موارد درخواست طلاق از ناحیه زن عبارتند از:

- ۱- طلاق خلع که زوجه به دلیل کراهتی که نسبت به زوج دارد با پرداخت فدیة ای (کمتر، بیشتر و یا معادل مهر) از همسر خود طلاق می‌گیرد؛ ماده «۱۱۴۶» قانون مدنی ایران). ۲- طلاق وکالتی که زوجه در ضمن عقد خارج لازم، شرط می‌کند در صورت تحقق شرایطی، از طرف شوهر وکیل در طلاق دادن خود باشد. (ماده ۱۱۱۹ قانون مدنی ایران). ۳- طلاق قضایی به واسطه عسر و حرج و یا ضرر زدن شوهر به همسر که با درخواست طلاق از سوی زن و اثبات آن، حاکم شرع زوج را اجبار به طلاق می‌کند و در صورتی که اجبار میسر نباشد، زوجه به اذن حاکم

شرع طلاق داده می‌شود، مطابق فقه حنفی همانگونه که (مواد ۱۸۳ و ۱۸۴ قانون مدنی افغانستان، و بند «۵» ماده «۱۶۳» قانون احوال شخصیه شیعیان افغانستان و ماده ۱۱۳۰ قانون مدنی ایران) آمده است؛ در تمام این موارد مطابق این تبصره، زوجہ نمی‌تواند مطالبه اجرة المثل نماید.

به نظر می‌رسد در صورتی که طلاق قضایی محقق شود، در این صورت نایستی زوجہ از مطالبه اجرة المثل محروم شود؛ زیرا، در این مورد زوجہ در یک حالت اضطراری زیست می‌نماید و از نظر دینی نیز مشکلی ندارد (بقره/۲۲۹). تصمیم مجمع تشخیص مصلحت با توجه به جایگاه اصلی خود و به دلیل مصالح اجتماعی و خانوادگی، جهت جلوگیری از افزایش بی‌رویه طلاق که می‌توانست از سوی برخی از زنان به طمع دست یافتن به مال صورت گیرد، این مقررہ را به تصویب رسانیده است. این امر در مورد طلاق خلع و طلاق وکالتی قابل توجیہ و منطقی است، اما در طلاق قضایی ناشی از عسر و حرج که حرجی بودن آن نیز برای دادگاه ثابت شده است، نایستی این مورد را شامل شود. چنانچه از نظر مجمع تشخیص مصلحت نظام وجود مصلحت مذکور را در طلاق خلع و وکالتی مانع مطالبه اجرة المثل باشد، در طلاق ناشی از عسر و حرج، چنین مصلحتی وجود ندارد و حتی مصلحت در عدم درج این شرط است، زیرا این شرط زمینه را برای سوء استفاده مرد مهیا می‌کند و مردی که می‌خواهد زن خود را طلاق دهد و مشمول این تبصره نشود، با اعمال فشارهای ناروا و در تنگنا قرار دادن زن، او را مجبور به درخواست طلاق می‌کند تا از این طریق از پرداخت اجرة المثل خلاصی یابد. لذا منطقی است این قسمت از تبصره اصلاح شود.

ج) عدم وقوع طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار: یکی از مواردی که طبق تبصره ۶ ماده واحده مانع از مطالبه اجرة المثل از سوی زن به شمار آمده: «تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار زن» می‌باشد. علی القاعده این مورد نباید ممانعتی در درخواست اجرة المثل ایجاد کند، زیرا سوء رفتار زن نسبت به شوهر هیچ رابطه‌ای منطقی با کار زن و اجرة المثل او ندارد، اما مجمع تشخیص مصلحت برای جلوگیری از سوء استفاده زوجہ از این موقعیت، چنین شرطی را مقرر داشته است؛ چون زنی که قصد جدایی از همسرش را دارد، می‌تواند رفتاری از خود نشان دهد که همسرش را برنجاند و موقعیت شوهر را در معرض خطر قرار دهد تا شوهر وادار به درخواست طلاق شود و بدین وسیله از دریافت اجرة المثل محروم نشود. در قانون مدنی افغانستان در

این خصوص ساکت است ولی در بند ۱ ماده ۱۲۲ قانون احوال شخصیه قانون‌گذار حکم عامی مقرر کرده و طرفین را مکلف به حسن معاشرت و عدم رفتار بد اخلاقی می‌نماید: «زوجین مکلف به انجام وجایب شرعی و قانون زوجیت و حسن معاشرت با یکدیگر ... می‌باشد». در بند ۳ این ماده صراحاً زوجه را از اعمالی که سبب تنفر و انزجار از یکدیگر می‌شود، منع نموده است. از مفهوم مخالف این ماده می‌توان در مقام بحث استفاده کرد، چنان چه طلاق ناشی از رفتارهای ناشایست و غیر اخلاقی زن باشد، مستحق اجرة المثل نخواهد شد.

د) زمان تأدیه اجرة المثل: اصولاً اجرة المثل بعد از عمل، قابل مطالبه است. اما این که زوجه می‌تواند قبل از وقوع طلاق آن را از شوهر مطالبه نماید یا خیر؟ در ماده ۱۶۰ قانون احوال شخصیه اشاره به آن نداشته و گفته هرگاه زن بعد از وقوع طلاق اجرة المثل کار خود را در خانه شوهر مطالبه نماید، با اثبات آن در دادگاه مستحق شناخته خواهد. به نظر می‌رسد به دلیل عدم منع قانون‌گذار زوجه می‌تواند قبل از وقوع طلاق نیز آن را مطالبه نماید. اما مطابق تبصره «۳» قانون اصلاح مربوط به مقررات طلاق «۱۳۷۱» اجرا و ثبت طلاق منوط به پرداخت اجرة المثل شده است. این تبصره مقرر می‌دارد: «اجرای صیغه طلاق و ثبت آن در دفتر موکول به تأدیه حقوق شرعی و قانونی زوجه (اعم از مهریه، نفقه، جهیزیه و غیر آن) به صورت نقد می‌باشد...» و قطعاً حقوق شرعی و قانونی زوجه غیر از موارد مذکور همان اجرت المثل و نحله خواهد بود و تبصره «۲» نیز مؤید آن می‌باشد. صدر تبصره «۶» این قانون که در خصوص اجرة المثل است می‌گوید: «پس از طلاق، در صورت درخواست زوجه مبنی بر مطالبه حق الزحمه کارهایی که شرعاً به عهده وی نبوده است...» و این شبهه را به ذهن تداعی می‌کند که باید در این خصوص، زوجه پس از طلاق، چنین درخواستی را بدهد و این امر مشکلاتی را برای زن ایجاد می‌کرد و قابل انتقاد بود.

برای حل مشکل، نظر مجمع تشخیص مصلحت استفسار شد و مجمع چنین پاسخ داد: «منظور از کلمه پس از طلاق در ابتدای تبصره ۶ قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق مصوب ۱۳۷۱/۸/۲۸ مجمع تشخیص مصلحت نظام، پس از احراز عدم امکان سازش توسط دادگاه است. بنابراین طبق موارد مذکور در بند ۳ عمل خواهد شد...». و دادگاه باید در گواهی عدم امکان سازشی که صادر می‌کند، مبلغ حق الزحمه و یا نحله را به درخواست زوجه تعیین نماید و سر دفتر با توجه به مندرجات گواهی، نباید به اجرای صیغه طلاق و ثبت آن در دفتر اقدام نماید،

مگر این که حقوق شرعی و قانونی زن از جمله حق الزحمه یا نحلّه تعیین شده از سوی دادگاه، نقداً تأدیه شده باشد (صفائی و امامی، ۱۳۷۸، ج: ۱، ۲۸۶).

نتیجه‌گیری

پژوهش حاضر که به بررسی اجرة المثل در فقه امامیه، فقه حنفی و حقوق ایران پرداخته است، نتایج ذیل حاصل شده است:

۱. اجرت المثل از مباحثی است که فقهای سلف و معاصر به آن پرداخته‌اند و استحقاق عامل (زوجه) از آن منوط به داشتن قصد اجرة شده است و تفاوتی ندارد که آمر قصد اجرة داشته باشد یا خیر. برخورداری از اجرة المثل دارای شرایطی است که عبارتند از: اجرة داشتن عمل از نظر عرف و عادت و اقتضای شأن عامل از اخذ اجرة برای عمل انجام شده.
۲. مهم‌ترین مبانی فقهی برخورداری زوجه از اجرة المثل عبارتند از: قاعده احترام مال مسلم، سیره متشرعه، بنای عقلا و اطلاق آیه ۶ سوره طلاق که بر اساس آن، اصل بر این است که هر عمل که شخص برای دیگری انجام می‌دهد، دارای اجرة است، مگر این از قرائن و اوضاع و احوال مجانی بودن آن ثابت شود.
۳. بر اساس نظریه مشهور فقهای حنفی، زوجه مستحق اجرة المثل ناشی از انجام امور منزل نمی‌شود و دلیل آن روایت و سیره عملی پیامبر اکرم (ص) است. بر خلاف فقه امامیه و نظام حقوقی ایران که در تبصره ۶ ماده واحده صریحاً زوجه را با جمع بودن شروط، مستحق اجرة المثل ناشی از انجام امور منزل و مطالبه آن را حق قانونی زوجه قرار داده است که مهم‌ترین شرایط آن عبارت است از: انجام فعالیت‌هایی خارج از وظایف شرعی و قانونی عمل به دستور زوج، قصد عدم تبرع و در بین نبودن شرط مالی و نیز شرایط مطالبه اجرة المثل از سوی زوجه عبارتند از: شرط طلاق، درخواست طلاق از سوی مرد، عدم وقوع طلاق ناشی از بدرفتاری‌های و تخلف زوجه از وظایف زوجیت.

منابع

۱. قرآن کریم.
۲. اردبیلی، ملا احمد (۱۳۶۳)، مجمع الفائدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان، ج ۱۰، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
۳. امامی، سید حسن (۱۳۷۵)، حقوق مدنی، ج ۱، چاپ هفدهم، تهران، انتشارات اسلامی.
۴. امامی، سید حسن (۱۳۷۰)، حقوق مدنی، ج ۴، چاپ ششم، تهران، انتشارات اسلامی.
۵. انصاری، مرتضی (۱۳۶۷)، کتاب مکاسب، چاپ دوم «سنگی»، قم، انتشارات علامه.
۶. انوری، حسین (۱۳۸۳)، فرهنگ روز سخن، چاپ اول، تهران، سخن.
۷. ایزدی فرد، علی اکبر، فیروزجایی، رزاق ادبی، مرتضی، احمد، زارعی، محمد مهدی، ۱۳۹۵، درخواست اجرة بر حضانت از نگاه فقه اسلامی، شماره ۱، صص ۴۴-۴۵.
۸. الجزیر، (۱۴۲۴ق) الفقه علی المذاهب الاربعه، ج ۴، بیروت، دار الکتب العلمیه.
۹. باریکلو، علی رضا (۱۳۹۲)، مسئولیت مدنی، چاپ چهارم، تهران، نشر میزان.
۱۰. بلخی، (۱۴۱۱ق) الفتاوی الهندی، بیروت، دارالفکر.
۱۱. بجنوردی، میرزا حسن (۱۳۷۷)، القواعد الفقهیه، قم، نشر الهادی.
۱۲. بحرانی، یوسف (بی تا)، الحدائق الناصره فی احکام العترة الطاهرة، ج ۲۱، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
۱۳. جبعی عاملی، زین الدین (شهید ثانی ۱۴۰۳ هـ.ق)، الروضة البهیة فی شرح اللمعة الدمشقیه، ج ۵، قم، دارالهادی للمطبوعات.
۱۴. — (بی تا) مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۱، قم، انتشارات بصیرتی.
۱۵. جعفری لنگرودی، محمد جعفر (۱۳۷۶)، حقوق خانواده، چاپ دوم، تهران، کتابخانه گنج دانش.
۱۶. — (۱۳۶۸)، ترمینولوژی حقوق، چاپ چهارم، تهران، انتشارات گنج دانش.
۱۷. حر عاملی، محمد بن حسن (بی تا)، وسائل الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه، ج ۱۵، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
۱۸. حسینی شیرازی، سید محمد (۱۴۰۹ هـ.ق)، الفقه، ج ۵۸، بیروت، دارالعلم.
۱۹. حلی (علامه)، حسن بن یوسف (۱۴۱۰ هـ.ق)، ارشاد الاذهان الی احکام الایمان، ج ۲، چاپ اول، قم، مؤسسه نشر اسلامی.
۲۰. — (بی تا)، مختلف الشیعه، ج ۲، تهران، مکتبه، نینوی.
۲۱. — (بی تا)، قواعد الاحکام، ج ۲، قم، منشورات الرضی.
۲۲. حلی (محقق حلی)، جعفر بن حسن (۱۴۰۳ هـ.ق)، شرائع الاسلام فی مسائل الحلال والحرام، ج ۲، چاپ دوم، بیروت، دارالاضواء.
۲۳. حمیدیان، حسن (۱۳۸۱)، «اگر خط قرمز را بشناسیم از آن عبور نمیکنیم» جوان، ۳۰/۲۹.
۲۴. خوئی، سید ابوالقاسم (۱۳۶۵)، مستند العروه الوثقی، ج ۱، مقرر مرتضی بروجردی، قم، انتشارات دارالعلم.
۲۵. خوئی، سید ابوالقاسم (۱۴۲۱ هـ.ق)، موسوعه الامام الخوئی، ج ۳۰، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۲۶. دیانی، عبد الرسول (۱۳۷۹)، حقوق خانواده ازدواج و انحلال آن، چاپ اول، تهران، امیر دانش.
۲۷. رسولی، عبدالحسین، حقوق خانواده: مطالعه تطبیقی حقوق افغانستان با فقه حنفی و امامی، کابل، انتشارات بنیاد اندیشه، ۱۳۹۶ ش.
۲۸. روزنامه رسمی (۱۳۷۰)، مورخ ۱۲/۲۱.
۲۹. سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۳ هـ.ق)، مهذب الاحکام، ج ۱۹، قم، مؤسسه المنار، چاپ چهارم.
۳۰. شبّر، سید عبدالله (۱۴۱۲ هـ.ق)، تفسیر القرآن الکریم (تفسیر شبّر)، ج ۱، چاپ اول، بیروت، انتشارات دارالزهرا.
۳۱. صفایی، سید حسین و اسدالله امامی (۱۳۷۸)، حقوق خانواده، ج ۱، چاپ هفتم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۳۲. صفایی، سید حسین، رحیمی، حبیب الله (۱۳۹۵)، مسئولیت مدنی (الزامات خارج از قرارداد)، چاپ نهم، تهران، سمت.
۳۳. طباطبائی (حکیم)، سید محسن (بی تا)، مستمسک العروه الوثقی، ج ۱۲، بیروت، داراحیاء التراث العربی.
۳۴. طباطبائی، سید محمد حسین (۱۳۶۳)، تفسیر المیزان، ج ۲، ترجمه سید محمد باقر همدانی، قم، دفتر تبلیغات اسلامی.
۳۵. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (بی تا)، العروه الوثقی، ج ۲، تهران، مکتبه العلمیه الاسلامیه.
۳۶. — (۱۴۰۹)، العروه الوثقی، ج ۲، چاپ دوم، بیروت، مؤسسه الاعلمی للمطبوعات.
۳۷. طباطبائی یزدی، سید محمد کاظم (۱۴۱۹ هـ.ق)، العروه الوثقی، ج ۵، چاپ اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.

۳۸. طبرسی، ابوعلی فضل بن حسن (۱۳۵۰)، تفسیر مجمع البیان، ج ۲، ترجمه سید ابراهیم میرباقری و دیگران، تهران، انتشارات فراهانی.
۳۹. طریحی، فخرالدین (بی تا)، مجمع البحرين، ج ۴، بیجا، دفتر نشر فرهنگ اسلامی.
۴۰. طوسی (شیخ الطائفه)، محمد بن حسن (۱۴۶۰ ه.ق)، المبسوط فی فقه الامامیه، بی جا، المکتبه المرتضویه لاحیاء الایثار الجعفریه.
۴۱. — (۱۳۹۰ ه.ق)، تهذیب الاحکام فی شرح المقنعه، ج ۷، تهران، دار الکتاب الاسلامیه.
۴۲. — (۱۳۶۵ ه.ق)، تهذیب الاحکام فی شرح المقنعه، ج ۸، چاپ چهارم، تهران، دار الکتاب الاسلامیه.
۴۳. علوی حسینی موسوی، محمد کریم (۱۳۹۶ ه.ق)، کشف الحقایق عن نکت الآیات والدقائق، ج ۱، چاپ سوم، تهران، حاج عبدالمجید - صادق نوبری.
۴۴. فاضل لنکرانی، محمد (۱۳۸۲)، جامع المسائل، ج ۲، چاپ یازدهم، قم، امیر.
۴۵. فیض کاشانی، محسن (بی تا)، الصافی فی کلام الله، ج ۱، مشهد، دارالمرتضی للنشر.
۴۶. فیض، علی رضا (۱۳۷۶)، مبادئ فقه و اصول، چاپ نهم، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۴۷. قنبری، وجیهه (۱۳۸۱)، «۸۲ درصد متقاضیان طلاق، زنان هستند»، خراسان، ۳/۲۷.
۴۸. کرچی همکاران، (۱۳۹۲)ش) بررسی تطبیقی حقوق خانواده، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۴۹. کاتوزیان، ناصر (۱۳۷۸)، حقوق مدنی (خانواده)، ج ۱، چاپ پنجم، تهران، بهمن برنا.
۵۰. کاتوزیان، ناصر، حقوق مدنی (الزام های خارج از قرارداد)، ج ۲، چاپ اول، تهران، انتشارات دانشگاه تهران.
۵۱. کاتوزیان ناصر (۱۳۷۴)، وقایع حقوقی، چاپ دوم، تهران، نشر یلدا.
۵۲. کرکی (محقق کرکی)، علی بن حسین (۱۴۰۸ ه.ق)، جامع المقاصد فی شرح القواعد، ج ۱۲، قم، مؤسسه آل البيت لاحیاء التراث.
۵۳. کلینی رازی (شیخ کلینی)، ابوجعفر محمد بن یعقوب (۵۱۳۸۸ ه.ق)، الاصول من الکافی، ج ۲، ۶، تهران، دارالکتاب الاسلامیه.
۵۴. مجموعه مؤلفین، (۱۴۲۷) الموسوعه الفقهیه الكويتیه، ج ۲۲، دار السلاسل.
۵۵. محقق داماد، سید مصطفی (۱۳۹۷)، بررسی فقهی حقوق خانواده: نکاح و انحلال آن، چاپ نوزدهم، تهران، مرکز نشر علوم اسلامی.
۵۶. مرکز تحقیقات فقهی قوه قضاییه (۱۳۸۸)، مجموعه آرای فقهی قضایی در امور حقوقی، قم، بی جا، بی تا، چاپ اول.
۵۷. مصطفوی، سید محمد کاظم (۱۴۱۲ ه.ق) مائه قاعده فقهیه، چاپ اول، قم، مؤسسه النشر الاسلامی.
۵۸. معین، محمد (۱۳۸۶)، فرهنگ معین، ج ۱، چاپ چهارم، تهران، ادنا.
۵۹. مطهری، مرتضی (۱۳۷۴)، نظام حقوق زن در اسلام، چاپ بیست و یکم، تهران، انتشارات صدرا.
۶۰. مکارم شیرازی، ناصر و دیگران (۱۳۶۶)، تفسیر نمونه، ج ۳، تهران، دارالکتاب الاسلامیه.
۶۱. مهرپور، حسین (۱۳۷۹)، مباحثی از حقوق زن از منظر حقوق داخلی، (مبانی فقهی و موازین بین المللی)، چاپ اول، تهران، مؤسسه اطلاعات.
۶۲. موسوی (خمینی)، سید روح الله (۱۳۶۸)، کتاب البیع، چاپ چهارم، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان.
۶۳. موسوی بجنوردی، سید محمود (۱۳۷۲)، قواعد فقهیه، چاپ دوم، تهران، نشر میعاد.
۶۴. موسوی سبزواری، سید عبدالاعلی (۱۴۱۶ ه.ق)، مهذب الاحکام، ج ۱۹، چاپ چهارم، قم، مؤسسه المنار.
۶۵. نجفی، محمد حسن (۱۳۶۶)، جواهر الکلام فی شرح شرائع الاسلام، چاپ دوم، تهران، المکتبه الاسلامیه.
۶۶. هدایت نیا، فرج الله (۱۳۸۹)، بررسی مبانی مهمترین تحولات حقوقی در روابط مالی زوجین پس از انقلاب اسلامی، پایان نامه کارشناسی ارشد، قم، دانشگاه مفید.
۶۷. هندی (فاضل)، محمد بن الحسن (۱۴۰۵ ه.ق)، کشف اللثام و الابهام عن کتاب قواعد الاحکام، ج ۲، قم، منشورات مکتبه آیه الله مرعشی.
۶۸. یمرلی، صالح، (۱۳۹۸) فصل نامه خانواده پژوهی، سال پانزدهم، شماره ۵۹، صفحات: ۳۹۳-۴۰۹.