

خانواده محوری در نظام حقوقی ج.ا. ایران

تاریخ دریافت: 1395/05/25 تاریخ پذیرش: 1395/06/10 فرج الله هدایت‌نیا

*

چکیده

خانواده محوری اصطلاحی است که در سال‌های اخیر وارد ادبیات حقوقی ج.ا. ایران شده و الزامی حقوقی برای دستگاه‌های قانونگذاری، اجرایی و قضایی است. این اصطلاح در حقوق خصوصی و عمومی خانواده با دو مفهوم متفاوت به کار رفته است، و به رغم اهمیتی که دارد، مورد توجه پژوهشگران و نویسندگان حقوق قرار نگرفته و مسائل آن به خوبی تبیین نشده است. این نوشتار بعضی لوازم تقنینی خانواده محوری در حقوق خصوصی و عمومی خانواده را تبیین نموده و تحولات تقنینی خانواده محور را مورد بررسی قرار می‌دهد.

واژگان کلیدی: خانواده، خانواده محور، حقوق، قانون گذاری، حقوق خصوصی،

حقوق عمومی.

مقدمه

از نظر اسلام، ازدواج بنائی مقدس است و بنایی نزد خداوند محبوب‌تر و عزیزتر از ازدواج وجود ندارد (کلینی، 1365: ج 5، ص 328). به همین دلیل اسلام به تزویج جوانان فرمان داده (نور: 32) و از طلاق نکوهش کرده است (همان: ج 6، ص 54). آیات و روایات متعددی در باره لزوم تحکیم خانواده و پیشگیری از انحلال آن وارد شده است که از ذکر آنها خودداری می‌شود. از مجموع آیات و روایات، یک اصل کلی استنباط می‌گردد و آن استحکام خانواده و لزوم صیانت از آن در برابر آسیب‌هاست. از این اصل در ادبیات حقوقی ما به «خانواده محوری» تعبیر شده است.

اصطلاح خانواده محوری نخستین بار در سند نقشه مهندسی فرهنگی کشور به کار گرفته شد و البته قبلاً مضمون آن از اصل دهم قانون اساسی قابل استنباط بوده است. بنابراین این اصطلاح در ادبیات حقوقی ج.ا. ایران جدید و از ابداعات سند نقشه مهندسی فرهنگی کشور محسوب می‌گردد. این سند «تبیین، تشکیل، تحکیم، تعالی و ایمن‌سازی خانواده» را راهبردی کلان شمرده و با تأکید بر لزوم معرفی جمهوری اسلامی ایران به عنوان «قطب خانواده محوری» چنین آورده است: «تبیین و ترویج الگوی خانواده تراز جمهوری اسلامی ایران و گفتمان‌سازی و معرفی جمهوری اسلامی ایران به عنوان قطب خانواده محوری».

روشن است که کشورهای مسلمان، جمهوری اسلامی ایران را تنها با گفتمان‌سازی به عنوان قطب خانواده محور نمی‌پذیرند؛ مگر اینکه خانواده در کشور ما از جایگاه ممتازی برخوردار باشد و اقتضائات حقوقی آن تبیین و به‌طور جدی مورد توجه قرار گیرد.

از متون حقوقی موجود، دو تعریف از اصطلاح خانواده محوری قابل استنباط است. در حقیقت، این اصطلاح در حقوق موضوعه ج.ا. ایران دو مفهوم متفاوت را القا می‌نماید: یکی ناظر به روابط خصوصی اعضای خانواده و دیگری ناظر به رابطه خانواده با نهادهای حقوق

عمومی است:

1. در حقوق خصوصی، خانواده محوری به معنی آن است که مصالح خانواده بر منافع اعضای آن ترجیح داده شود. مقصود از مصالح خانواده، کارکردهای خانواده، حفظ قداست خانواده، و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی است. خانواده محوری به این معنی نقطه مقابل فردگرایی اعم از مردسالاری و زنسالاری یا فرزندسالاری است. این معنی مستلزم آن است که در صورت لزوم حقوق یا اختیارات زن و شوهر یا والدین به نفع مصالح کلان خانواده محدود گردد یا زمینه‌های سوء استفاده از بین برود. از اصل دهم قانون اساسی این الزام حقوقی قابل استنباط است. مطابق این اصل «...همه قوانین و مقررات و برنامه‌ریزی‌های مربوط باید در جهت... پاسداری از قداست آن و استواری روابط خانوادگی بر پایه حقوق و اخلاق اسلامی باشد». مبتنی بر این اصل، «قداست خانواده» و «استواری روابط خانوادگی» الزامات حقوق اساسی ج.ا. ایران می‌باشند که در قانونگذاری در تمام سطوح باید مورد توجه باشد.

2. در حقوق عمومی، خانواده محوری به معنی هماهنگ‌سازی کلیه اقدامات ملی از جمله نیازهای تقنینی با نیازها و مصالح کلان خانواده است. به تعبیر رهبری معظم انقلاب اسلامی «در همه طرح‌هایی که ما داریم خانواده باید مبنا باشد» (دفتر حفظ و نشر آثار آیت‌الله العظمی خامنه‌ای، 1393: 47). از تصویب‌نامه اهداف و اصول تشکیل خانواده و سیاست‌های تحکیم و تعالی آن (مصوب 1384) می‌توان خانواده محوری در حقوق عمومی نظام ج.ا. ایران را استنباط کرد. در قسمتی از مقدمه این تصویب‌نامه آمده است: «ضروری است کلیه برنامه‌ریزی‌ها و سیاستگذاری‌ها در تمام سطوح، حق‌مدارانه و ملهم از نگرش توحیدی و در راستای تعالی و مصالح خانواده باشد». در سند نقشه مهندسی فرهنگی کشور، خانواده محوری به معنی مزبور را یک الزام حقوقی شمرده و مقرر داشته است: «التزام و

اهتمام به حفظ و تعالی جایگاه خانواده در کلیه سیاست گذاری‌ها، برنامه‌ریزی‌ها و قانونگذاری‌ها و در تمامی نظام‌های آموزشی، فرهنگی، اجتماعی، حقوقی، اقتصادی و سیاسی» (راهبرد کلان سوم، بند 4 از راهبردهای ملی).

از مقدمه توجیهی فوق اجمالاً ضرورت خانواده‌محوری و مفهوم آن روشن می‌گردد. اینک مسائل قابل بررسی آن است که ضوابط فقهی و اقتضات حقوقی خانواده‌محوری چیست و چگونه می‌توان در قانونگذاری خانواده و مصالح آن را محور قرار داد؟ برای پاسخ به پرسش‌های فوق، مطالب این نوشتار در دو قسمت دنبال می‌گردد؛ در قسمت نخست خانواده‌محوری در حقوق خصوصی و در قسمت دوم خانواده‌محوری در حقوق عمومی مورد بررسی قرار می‌گیرد.

۱. خانواده‌محوری در حقوق خصوصی

در تحولات مربوط به حقوق خانواده، قانونگذار سعی کرده است روابط خصوصی اعضای خانواده را به نفع مصالح کلان خانواده تنظیم نماید. نخست گزارشی از تحولات مورد اشاره نقل می‌گردد، و سپس مبانی و ضوابط فقهی آن را بررسی خواهیم کرد.

1.1. تحولات تقنینی خانواده‌محور در حقوق خصوصی

همانطور که اشاره شد، نظام قانونگذاری ج.ا. ایران سعی کرده است مصالح کلان خانواده را بر حقوق اعضای آن ترجیح دهد. برای تبیین این مطلب، مباحث را در دو بند «روابط همسری» و «روابط والد - فرزندی» دنبال خواهیم کرد.

1.1.1. رویکرد انقباضی به اختیارات شوهر

در تحولات تقنینی خانواده، اختیار شوهر در چند همسری و طلاق محدود یا مقید شده است. هرچند تأمین حقوق زن یا تأثیرپذیری از اندیشه برابری در حقوق غرب در این قبیل تحولات تقنینی بی‌تأثیر نبوده است؛ ولی به نظر می‌رسد که هدف اصلی قانونگذار از این

قبیل اقدامات، پیشگیری از سوء استفاده‌های احتمالی شوهر در جهت تضییع حقوق همسر و سستی قانون خانواده بوده است. به بعضی موارد اشاره می‌گردد.

1.1.2. تحدید اختیار شوهر در چند همسری

مطابق بیان قرآن کریم، زوج حق دارد بیش از یک همسر داشته باشد؛ مشروط بر اینکه بتواند با همسران خود رفتار عادلانه‌ای داشته باشد. در حالت عادی مرد به تشخیص خود اقدام به اختیار همسر دیگر می‌کند؛ پس از آن اگر معلوم شد که میان همسران عدالت را رعایت نمی‌کند، حاکم شرع مداخله و دفع یا رفع ضرر می‌نماید (حلی، 1408ق: ج 2، ص 283؛ خمینی، بی تا: ج 2، ص 306). بنابراین، از نظر فقهی اباحه ازدواج مجدد مشروط به اذن قاضی نیست.

فکر مقید ساختن تعدد زوجات به لزوم رسیدگی قضایی و اخذ اجازه از دادگاه، به شیخ محمد عبده متفکر مصری نسبت داده شد (کاتوزیان، 1375: ج 1، ص 117). متأثر از این نظریه، بعضی کشورهای مسلمان در قوانین داخلی خود اختیار شوهر را محدود کردند (اندرسون، 1376: 104 - 105). قانونگذار ایرانی نیز ابتدا در قانون حمایت خانواده سال 1346، و سپس در قانون حمایت خانواده سال 1353، تحصیل اجازه از دادگاه برای تجدید فراش را لازم شمرده است.¹

با توجه به اینکه در قانون فعلی حمایت خانواده (مصوب 1391) حکمی به جای قانون فوق نیامده و قانون سابق نیز نسخ نگردیده؛ در نتیجه قانون مذکور هم‌اکنون معتبر و قابل

1. متن ماده 16 این قانون چنین است: «مرد نمی‌تواند با داشتن زن همسر دوم اختیار کند مگر در موارد زیر: 1) رضایت همسر اول. 2) عدم قدرت همسر اول به ایفای وظایف زناشویی؛ 3) عدم تمکین زن از شوهر؛ 4) ابتلاء زن به جنون یا امراض صعب العلاج موضوع بندهای 5 و 6 ماده 8؛ 5) محکومیت زن وفق بند 8 ماده 6؛ 6) ابتلاء زن به هرگونه اعتیاد مضر برابر بند 9 ماده 7؛ ترک زندگی خانوادگی از طرف زن؛ 8) عقیم بودن زن؛ 9) غائب مفقود الاثر شدن زن برابر بند 14 ماده 8».

اجراست.

1.1.3. تحدید اختیار شوهر در طلاق

در تحولات تقنینی پیش و پس از انقلاب اسلامی، در مراحل متعدد و به روش‌های گوناگون اختیار مطلق شوهر در طلاق محدود گردیده است. تفصیل مطلب در ادامه خواهد آمد.

یکم: جریمه مالی زوج در طلاق واهی؛ برای پیشگیری از طلاق‌های واهی، قانونگذار سعی کرد هزینه طلاق را برای شوهر افزایش دهد. بر اساس تبصره ششم ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق، اگر مرد بدون عذر موجه اقدام به طلاق همسرش نماید، باید اجرت المثل خدمات دوران زوجیت یا مبلغی تحت عنوان نحله به همسرش بپردازد.¹ با توجه به شرایط و موانع متعددی که قانون برای اجرت‌المثل تعیین کرده است، دادگاه‌ها به بند (ب) قانون مذکور عمل کرده و حکم به نحله صادر می‌نمایند. به شرحی که در جای خود تبیین گردیده، اصطلاح «نحله» در قوانین خانواده ج.ا. ایران یک حق مالی جدید است و با هیچ‌یک از نهادهای حقوق مالی در فقه اسلامی مانند نفقه و انواع مهر تطبیق نمی‌کند (هدایت‌نیا، 1388، ص 64). ظاهراً قانون‌گذار با هدف حمایت از مطلقه و نیز بالابردن

1. تبصره ششم ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق: «پس از طلاق در صورت درخواست زوجه مبنی بر مطالبه حق الزحمه کارهایی که شرعاً بعهده وی نبوده است، دادگاه بدو از طریق تصالح نسبت به تأمین خواسته زوجه اقدام می‌نماید، و در صورت عدم امکان تصالح، چنانچه ضمن عقد یا عقد خارج لازم، در خصوص امور مالی، شرطی شده باشد طبق آن عمل می‌شود، در غیر این صورت، هرگاه طلاق بنا به درخواست زوجه نباشد، و نیز تقاضای طلاق ناشی از تخلف زن از وظایف همسری یا سوء اخلاق و رفتار وی نباشد، به ترتیب زیر عمل می‌شود: الف) چنانچه زوجه کارهایی را که شرعاً بعهده وی نبوده، به دستور زوج و با عدم قصد تبرع انجام داده باشد، و برای دادگاه نیز ثابت شود، دادگاه اجرت‌المثل کارهای انجام داده باشد، و برای دادگاه نیز ثابت شود، دادگاه اجرت‌المثل کارهای انجام گرفته را محاسبه و پرداخت آن حکم می‌نماید. ب) در غیر مورد بند الف) با توجه به سنوات زندگی مشترک و نوع کارهایی که زوجه در خانه شوهر انجام داده و وسع مالی زوج، دادگاه مبلغی را از باب بخشش (نحله) برای زوجه تعیین می‌نماید».

هزینه طلاق برای شوهر، این قانون را وضع کرده است. در حقیقت نحله به مثابه جریمه مالی برای مردی است که برای طلاق عذر موجهی ندارد؛ شاید بدین صورت وی از طلاق منصرف گردد. با وجود اینکه بند (الف) تبصره ششم با الحاق تبصره‌ای به ماده 336 قانون مدنی (1385) و توسط قانون حمایت خانواده جدید نسخ گردید، ولی حکم بند (ب) تبصره ششم هنوز قابل اجرا است.

دوم: حکمیت الزامی در دعاوی طلاق؛ قرآن کریم با فعل امر «ابعثوا» به حکمیت فرمان داده است.¹ بعضی با توجه به ظهور فعل امر در وجوب، حکمیت را بطور کلی واجب دانسته‌اند (سبزواری، 1413ق: ج 25، ص 230). در وجوب حکمیت بطور مطلق تردید وجود دارد. وجوب حکمیت ویژه مواردی است که سازش و رفع شقاق متوقف بر حکمیت بوده و دسترسی به حکمین واجد شرایط مقدور باشد. در فرض عدم دسترسی به حکمین واجد شرایط و با وجود امکان سازش میان زوجین به روش‌های دیگر مانند مداخله دادگاه یا میانجی، حکمیت واجب نخواهد بود (عاملی، 1413ق: ج 8، ص 366؛ بحرانی، 1405ق، ج 24، ص 635).

قانون‌گذار حکمیت را به طور کلی یا در بعضی اقسام طلاق الزامی ساخته است. در تبصره 2 ماده 5 (الحاقی 1360/7/21) لایحه قانون دادگاه مدنی خاص آمده است: «... در مواردی که شوهر به استناد ماده 1133 ق.م. تقاضای طلاق می‌کند، دادگاه... موضوع را به داوری ارجاع می‌کند...». در ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق (1371/7/28) داوری در مطلق دعاوی طلاق الزامی شده است. مطابق این قانون، «... زوج‌هایی که قصد طلاق و جدایی از یکدیگر را دارند، بایستی جهت رسیدگی به اختلاف

1. «وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا» (نساء: 35).

خود به دادگاه مدنی خاص مراجعه و اقامه دعوی نمایند. چنانچه اختلاف فیما بین از طریق دادگاه و حکمین، از دو طرف که برگزیده دادگاهند (آن طور که قرآن کریم فرموده است) حل و فصل نگردید، دادگاه با صدور گواهی عدم امکان سازش آنان را به دفاتر رسمی طلاق خواهد فرستاد...». در قانون فعلی حمایت خانواده نیز داوری در دعوای طلاق غیرتوافقی الزامی است. مطابق ماده ۲۷ این قانون «در کلیه موارد درخواست طلاق، به جز طلاق توافقی، دادگاه باید به منظور ایجاد صلح و سازش موضوع را به داوری ارجاع کند». سوم: تقیید حق طلاق شوهر به اذن دادگاه؛ در فقه اسلامی، اختیار طلاق با مرد است. تعبیرات قرآنی «إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ»^۱، «إِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ»^۲ و «طَلَّقَكُنَّ»^۳ همگی مبین حق طلاق زوج است. افزون بر این، روایات متعددی بطور صریح یا تلویحی بر حق طلاق مرد دلالت دارند.^۴ بنابراین، برخورداری شوهر از حق طلاق به لحاظ فقهی مسلم است. قانون مدنی نیز بر مبنای همین حکم در ماده ۱۱۳۳ مقرر داشته بود: «مرد می تواند هر وقت که بخواهد زن خود را طلاق دهد». مطابق این قانون، مرد هر وقت که اراده می نمود می توانست همسرش را طلاق دهد؛ بدون اینکه ملزم به ارائه دلیل بوده یا تشریفات اداری یا قضایی را نماید. این متن بعدها اصلاح شده و متن کنونی آن چنین است: «مرد می تواند با رعایت شرایط مقرر در

۱. آیات ۲۳۱ و ۲۳۲ سوره مبارکه بقره و آیه یکم سوره مبارکه طلاق.

۲. آیه ۲۳۷ سوره مبارکه بقره و آیه ۴۹ سوره مبارکه احزاب.

۳. آیه ۵ سوره مبارکه تحریم.

۴. مطابق این روایت، زنی در ضمن عقد نکاح، مهر خود را به مرد بخشیده و در مقابل شرط کرده بود که طلاق به دست او باشد؛ امام فرمود: «خَالَفَتِ الشُّنَّةُ وَ وُلِّيتْ حَقًّا كَيْسَتْ بِأَهْلِيهِ»؛ (حر عاملی، وسائل الشیعة، ج ۲، ص ۲۸۹). در جوامع حدیثی اهل سنت از رسول خدا (ص) نقل شده است که فرمود: «أَتَمَّا الطَّلَاقُ بِيَدِ مَنْ أَخَذَ بِالسَّاقِ»؛ (محمد بن یزید قزوینی، سنن ابن ماجه، ج ۱، ص ۶۷۲؛ متقی هندی، کنز العمال، ج ۹، ص ۶۴۰).

این قانون با مراجعه به دادگاه تقاضای طلاق همسرش را بنماید...»¹ مطابق این قانون، مرد برای اعمال حق طلاق بایستی به دادگاه مراجعه نماید و پس از موافقت دادگاه اقدام به اجرای صیغه طلاق نماید.

1.1.4. رویکرد انتقابی به اختیارات ولی قهری

در روابط والدین و فرزندان نیز مواردی از تقنین خانواده محور مشاهده می شود. تحدید اختیار ولایی پدر و جد پدری در تزویج فرزند نابالغ از همین قبیل است. مطابق مقررات فقهی، پدر و جد پدری بر تزویج فرزندان نابالغ خود ولایت دارند (حلی، 1408ق: ج 2، ص 220؛ عاملی، 1410ق: ص 175؛ موسوی عاملی، 1413ق: ج 1، ص 62؛ طباطبایی حائری، 1418ق: ج 11، ص 73). و البته در این خصوص باید غبطه آنان را رعایت نمایند (خمینی، بی تا: ج 2، ص 13). متن سابق تبصره ماده 1041 قانون مدنی نیز بر مبنای این حکم فقهی مقرر داشته بود: «عقد نکاح قبل از بلوغ با اجازه ولی صحیح است به شرط رعایت مصلحت مولی علیه».

هرچند قانون فوق، تزویج قبل از بلوغ را مشروط به رعایت مصلحت مولی علیه دانسته است، ولی اگر ولی طفل، نکاح را به مصلحت وی بداند می تواند اقدام کند. این اختیار ممکن است مورد سوء استفاده قرار بگیرد و احیاناً پدر یا جد پدری بدون رعایت حقوق و مصالح کودک وی را به نکاح دیگری در آورد. از سوی دیگر، با وجود حرمت استمتاع خاص از صغیره در فقه اسلامی، ساز و کار حقوقی اطمینان بخشی برای پیشگیری از آن وجود ندارد.² افزون بر این، در ازدواج های نابهنگام شانس طلاق بالا است؛ به ویژه اگر

1. مصوب 81/8/19.

2. در ماده 50 قانون حمایت خانواده جدید (مصوب 1391) آمده است: «هرگاه مردی برخلاف مقررات ماده (1041) قانون مدنی ازدواج کند، به حبس تعزیری درجه شش محکوم می شود. هرگاه ازدواج مذکور به واقعه منتهی به نقص عضو یا مرض دائم زن منجر گردد، زوج علاوه بر پرداخت دیه به حبس تعزیری درجه پنج و اگر به واقعه

دختری خردسال به مرد جوان یا میان‌سالی تزویج شود. در نتیجه، تزویج کودکان با حقوق آنان و اصل استحکام خانواده ناسازگار می‌باشد.

با توجه به جهات مذکور، قانونگذار اختیار ولی قهری در تزویج فرزند نابالغ را به اخذ اجازه از دادگاه محدود نموده است. در متن اصلاح‌شده این قانون (1381) آمده است: «عقد نکاح دختر قبل از رسیدن به سن 13 سال تمام شمسی و پسر قبل از رسیدن به سن 15 سال تمام شمسی منوط است به اذن ولی به شرط مصلحت با تشخیص دادگاه صالح».

1.2. تحلیل روش‌شناختی تقنین خانواده‌محور

قانونگذاری در ج.ا. ایران بر مبنای احکام شرعی صورت می‌گیرد و هر اقدام تقنینی که مغایر احکام شرعی باشد اعتبار ندارد.¹ با این حال، قانون‌گذار به دو روش متمایز می‌تواند اصلاحات حقوقی مورد نظر خود را اعمال نماید: یکی تغییر فتوای مبنای قانون و دیگری ظرفیت عناوین و احکام ثانوی در فقه اسلامی است.

1.2.1. تغییر فتوای معیار قانون

در گذشته این پرسش مطرح بود که قوه مقننه و دستگاه ناظر یعنی شورای نگهبان، کدام نظر فقهی را ملاک تأیید یا رد مصوبات قرار می‌دهند؟ فتوای مقام رهبری، فتوای مشهور، فتوای فقیه اعلم، یا اجتهاد خود فقهای شورای نگهبان؟ برای هر یک از این نظریه‌ها

منتهی به فوت زن منجر شود، زوج علاوه بر پرداخت دیه به حبس تعزیری درجه چهار محکوم می‌شود». مطابق این قانون، صدماتی که به نقص عضو کودک یا بیماری دایم منجر نگردد جرم به شمار نمی‌آید. از سوی دیگر، آسیب‌هایی که همسران کودک بلکه مادران خردسال متحمل می‌گردند، نوعاً مخفی می‌ماند و قابل پیگیری حقوقی نمی‌باشد. نک: گزارشی در باره ازدواج دختران ۷ تا ۱۱ ساله در روستای پسک، در پایگاه اطلاع‌رسانی فرارو (<http://fararu.com/fa/news>) مورخ 1395/4/21، کد خبر: 280350.

1. اصل 72 قانون اساسی با اشاره به این مطلب بیان می‌دارد: «مجلس شورای اسلامی نمی‌تواند قوانینی وضع کند که با اصول و احکام مذهب رسمی کشور یا قانون اساسی مغایرت داشته باشد. تشخیص این امر به ترتیبی که در اصل نود و ششم آمده بر عهده شورای نگهبان است». همین مطلب از اصول اصل چهارم و 94 قانون اساسی ج.ا. ایران نیز قابل استنباط است.

مؤیدات و اشکالاتی ذکر شده است. مثلاً در تأیید احتمال نخست ممکن است گفته شود: جامعه اسلامی باید با نظر فتوایی ولیّ امر مسلمین اداره شود؛ ازاین‌رو شورای نگهبان باید دیدگاه‌های او را ملاک عمل قرار داده و آرای فقهی او را معیار تأیید یا ردّ مصوبات مجلس قرار دهد. اشکال این نظریه آن است که معلوم نیست فتوای ولیّ فقیه همیشه کارگشایترین فتوی بلحاظ اجرایی باشد؛ نیز این نظریه مستلزم آن است که با تغییر ولیّ فقیه، قوانین کشور بر مبنای فتوای ولیّ فقیه جدید اصلاح گردد. روشن است که این امر با ثبات و دوام نظام حقوقی کشور سازگاری ندارد. در تقویت احتمال دوم نیز می‌توان گفت: شورای نگهبان باید به نظر مشهور فقها توجه نماید؛ چه اینکه نظر مشهور فقها از پشتوانه فقهی قوی‌تری برخوردار است و اگر قوانین کشور با توجه به آرای مشهور فقها تنظیم شود، با اقبال عمومی بیشتری مواجه خواهد شد. همین مطلب در مورد فتوای فقیه اعلم نیز صدق می‌کند. اشکال این نظریه آن است که در بسیاری مسائل فقهی، فتوای مشهور وجود ندارد. همچنین تشخیص فقیه اعلم از میان فقهای متعدد کار آسانی نیست. افزون بر این، اساساً بعید است که یک نفر در همه ابواب فقهی اعلم از سایرین باشد. نگارنده از ورود تفصیلی در این بحث خودداری می‌نماید (علی‌اکبریان، 1392: 97 - 116)، و به بیان موضع قانون اساسی ج.ا.ایران بسنده می‌نماید.

از قانون اساسی و مشروح مذاکرات مجلس بررسی نهایی قانون اساسی چنین بر می‌آید که نظر فتوایی فقهای شورای نگهبان ملاک است و نظر اکثریت آنان مبنا قرار می‌گیرد (هدایت‌نیا، 1389: 66). شورای نگهبان در نظریه تفسیری خود نیز بر همین احتمال تأکید کرده است. متن استفساریه چنین است: «... طبق اصل 96 قانون اساسی تشخیص عدم مغایرت مصوبات مجلس شورای اسلامی با احکام اسلام با اکثریت فقهای شورای نگهبان است. پرسش این است که این تشخیص کدام یک از صور زیر است: 1. با اجماع مسلمین؛

2. با اجماع فقهای مسلمین؛ 3. با فتوای مشهور؛ 4. با نظر و اجتهاد خود اعضای شورای نگهبان؛ که در سه صورت اول، نقش شورای نگهبان، نقش تشخیص دهنده و در صورت اخیر نقش فتوادهنده خواهد بود...». شورای نگهبان در پاسخ این استفساریه چنین نظر داده است: «تشخیص مغایرت یا انطباق قوانین با موازین اسلامی به طور نظر فتوایی با فقهای شورای نگهبان است» (مهرپور، 1371: ج 3، ص 138 - 139). ممکن است در موضوع خاصی مقام رهبری حکمی را صادر کرده باشند؛ در این صورت بر مبنای همین حکم قانون تنظیم می گردد. اما در سایر موارد، شورای نگهبان تشخیص فقهی خود را ملاک اظهار نظر قرار می دهد.

از آنچه گذشت معلوم می گردد که فتوای معیار برای قانون گذاری، در حقوق اساسی ج.ا. ایران تعیین ندارد؛ در نتیجه قانون گذار می تواند به روش گزینشی فتوایی را برگزیند¹ که کارگشا و با مصالح کلان خانواده هماهنگ باشد و انسجام و نظام وارگی حقوقی آسیب نبیند (هدایت نیا، 1388: 102).

1.2.2. تغییر حکم مبنای قانون

در مسائلی که راجع به آن اجماع یا اتفاق نظر فقهی وجود دارد، قانونگذار به روش سابق یعنی روش گزینشی و تغییر فتوای معیار نمی تواند به اصلاح قانون مبادرت ورزد. در این قبیل موارد، می توان از ظرفیت عناوین و احکام ثانوی برای اهداف تقنینی مورد نظر استفاده نمود. به عبارت دیگر، قانونگذار می تواند در صورت لزوم از حکم اولی شرعی

1. شبیه کاری که شهید صدر در تألیف کتاب اقتصاد اسلامی انجام داده است. ایشان در مقدمه کتابش می نویسد: «الآراء الفقهية التي تعرض في الكتاب لا يجب أن تكون مستنبطة من المؤلف نفسه، بل قد يعرض الكتاب لآراء تخالف من الناحية الفقهية اجتهاد الكاتب في المسألة، وإنما الصفة العامة التي لوحظ توفرها في تلك الآراء، هي: أن تكون نتيجة لاجتهاد أحد المجتهدين، بقطع النظر عن عدد القائلين بالرأي و موقف الأكثرية منه» (سید محمد باقر صدر، اقتصادنا، ج 1، ص 49).

دست برداشته و حکم ثانوی را جای آن بنشانند. نخست نقش عناوین ثانوی در تحولات حقوق خانواده و سپس ضوابط فقهی تقنین خانواده محور تبیین می گردد.

1.3. نقش عناوین ثانوی در تحولات تقنینی خانواده محور

در فقه اسلامی، احکام شرعی به اولی و ثانوی تقسیم می گردد. مطابق تعریف مشهور فقهاء و اصولیون، حکم اولی حکمی است که برای شیئی اولاً و بالذات وضع شده است، یعنی بدون لحاظ آنچه که بر آن شیئی عارض می گردد (حکیم، 1390: 73؛ انصاری دزفولی، 1420ق: ج 6، ص 26؛ طباطبایی حکیم، 1408ق: ج 1، ص 507). حکم ثانوی نیز حکمی است که برای شیئی وضع می گردد، به لحاظ عناوین خاصه‌ای که بر آن عارض می گردد و مقتضی تغییر حکم اولی آن است (حکیم، همان). مطابق تعریف، حکمی ثانوی در شرایط خاصی جانشین حکم اولی می گردد. نظیر حرمت شرب خمر که در حالت اضطرار حلال می گردد؛ و نظیر طلاق حاکم که با فرض حرجی بودن رابطه زوجیت جایگزین اراده زوج می شود. بدین ترتیب، شارع مقدس برای فعل واحد دو حکم واقعی مختلف جعل کرده است: یکی از این دو، حکم اولی برای شرایط اولی و دیگری حکم ثانوی برای شرایط غیر عادی است.

با توجه به ابتدای قواعد حقوقی بر احکام اسلامی در کشور ما، قواعد حقوقی نیز به اولی و ثانوی قابل تقسیم است. در مواد 1114 و 1115 ق.م. نمونه‌ای از قواعد اولی و ثانوی دیده می شود. مطابق ماده 1114 «زن باید در منزلی که شوهر تعیین می کند سکنی نماید...». این قاعده مبتنی بر حکم اولی شرعی است و در مواردی تغییر می کند. از جمله‌ی آن شرط ضمن عقد است که در ادامه‌ی متن همین قانون به آن اشاره شده است: «... مگر آنکه اختیار تعیین منزل به زن داده شده باشد». خوف ضرر نیز موجب تغییر حکم مذکور می گردد که در ماده 1115 ق.م. بیان شده است. در این ماده آمده است: «اگر بودن زن با شوهر در یک

منزل متضمن خوف ضرر بدنی یا مالی یا شرافتی برای زن باشد زن می‌تواند مسکن علیحده اختیار کند...». بنابراین «شرط» و «ضرر» عناوین ثانوی هستند که موجب تغییر حکم اصلی می‌شوند (خمینی، 1421ق: ج 5، ص 110؛ مکارم شیرازی، 1411ق: ج 1، ص 83).

بدین ترتیب، قواعد ثانوی ظرفیت ویژه‌ای است که به کمک آن حقوق اسلامی تحول‌پذیر و همگام با شرایط اجتماعی پیش می‌رود. قانون‌گذار می‌تواند با استفاده از این ظرفیت و با رعایت ضوابط فقهی آن، اصلاحات حقوقی مورد نظر خود را پیش ببرد. در نظام‌های حقوقی دنیا نیز نهادهائی شبیه عناوین ثانوی در فقه اسلامی پیش‌بینی شده است؛ نظیر نظریه‌ی عسرت (Hardship) یا فورس ماژور (Force Majeure) و مانند آن (اسماعیلی، 1381: 17؛ هدایت‌نیا، 1392: 71).

مبنای فقهی بسیاری از تحولات حقوق خانواده بهره‌جویی از ظرفیت عناوین و احکام ثانوی است (هدایت‌نیا، 1392: 309). مانند تأسیس حق مالی نحله برای مطلقه یا تبصره الحاقی به ماده 1169 در مورد حضانت کودک که قبلاً اشاره گردید. از ظاهر متن قانون اخیر چنین بر می‌آید که مبنای فقهی تصویب آن مصلحت کودک بوده است؛ زیرا در تبصره مذکور به «رعایت مصلحت کودک» تصریح شده است. تحدید اختیار شوهر در طلاق یا تعدد زوجات نیز می‌تواند ضرورت‌های اجتماعی یا حفظ کیان خانواده باشد. همچنین الزام به ثبت نکاح و طلاق یا ثبت نکاح موقت¹ و وضع ضمانت اجرای کیفری² برای آن نیز

1. ماده ۲۰ قانون حمایت خانواده جدید (مصوب 1391) با اشاره به لزوم ثبت نکاح دائم و طلاق بیان داشته است: «ثبت نکاح دائم، فسخ و انفساخ آن، طلاق، رجوع و اعلام بطلان نکاح یا طلاق الزامی است». همچنین ماده ۲۱ این قانون مقرر می‌دارد: «نظام حقوقی جمهوری اسلامی ایران در جهت محرویت و استواری روابط خانوادگی، نکاح دائم را که مبنای تشکیل خانواده است مورد حمایت قرار می‌دهد. نکاح موقت نیز تابع موازین شرعی و مقررات قانون مدنی است و ثبت آن در موارد زیر الزامی است: ۱. باردار شدن زوجه، ۲. توافق طرفین، ۳. شرط ضمن عقد».

2. ماده ۴۹ این قانون حمایت خانواده بیان می‌دارد: «چنانچه مردی بدون ثبت در دفاتر رسمی به ازدواج دائم، طلاق یا

قواعد ثانوی محسوب می‌گردند. زیرا حکم اولی این امور اباحه است و الزامات فوق تنها از طریق عناوین ثانوی موجه خواهد بود.

1.4. ضوابط فقهی تقنین خانواده‌محور

تقنین قواعد ثانوی یا قانونگذاری بر مبنای عناوین ثانوی تابع ضوابط خاصی است. به اختصار به ضوابط تقنینی احکام ثانوی شرعی با تأکید بر قوانین خانواده اشاره می‌گردد:

یکم: تقنین مشروط؛ قواعد ثانوی مبتنی بر عناوین ثانوی و متخذ از آن است. بنابراین مشروعیت آن مشروط به احراز عنوان ثانوی مبنای حکم است.¹ به همین دلیل، قواعد ثانوی با واژه‌هائی نظیر «اگر»، «در صورتی که»، «مگر اینکه» و نظایر آن تنظیم می‌گردد و همین الفاظ می‌تواند از نشانه‌های ثانوی بودن حکم باشد. در ماده 1115 ق.م. مقرر شده است: «اگر بودن زن با شوهر در یک منزل متضمن خوف ضرر بدنی یا مالی یا شرافتی برای زن باشد، زن می‌تواند مسکن علیحده اختیار کند...». در ماده 1130 ق.م. نیز آمده است: «در صورتی که دوام زوجیت موجب عسر و حرج زوجه باشد، وی می‌تواند به حاکم شرع مراجعه و تقاضای طلاق کند...».

بر خلاف ضابطه مذکور، بعضی قواعد ثانوی خانواده به صورت مطلق وضع شده‌اند. همان‌طور که قبلاً اشاره گردید، نحله یا بخشش اجباری در ماده واحده قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق (مصوب 1371) یک قاعده ثانوی است، با این حال، به صورت

فسخ نکاح اقدام یا پس از رجوع تا یک‌ماه از ثبت آن خودداری یا در مواردی که ثبت نکاح موقت الزامی است از ثبت آن امتناع کند، ضمن الزام به ثبت واقعه به پرداخت جزای نقدی درجه پنج و یا حبس تعزیری درجه هفت محکوم می‌شود. این مجازات در مورد مردی که از ثبت انفساخ نکاح و اعلام بطلان نکاح یا طلاق استنکاف کند نیز مقرر است».

1. این مطلب در بعضی نظریه‌های فقهی شورای نگهبان دیده می‌شود. ر.ک: حسین مهرپور، مجموعه نظریات شورای نگهبان، ج 1، ص 79.

مشروط و موردی تنظیم نگردیده است. یعنی اینطور نیست که نحله تنها با احراز نیازمندی مطلقه به وی تعلق بگیرد، بلکه در هر حال زوج مکلف شده است مبلغی به وی بپردازد و نیازمندی زن تنها در میزان آن تأثیرگذار است.

دوم: تقنین محدود؛ قواعد ثانوی به نوعی قواعد استثنایی هستند؛ یعنی هر قاعده ثانوی، حکم اولی ناظر به شرایط عادی را تخصیص می‌زند. مثلاً وقتی در ماده 1114 ق.م. گفته می‌شود: «زن باید در منزلی که شوهر تعیین می‌کند سکنی نماید»، حکم ثانوی به صورت استثنای بر آن مقرر می‌دارد: «مگر آنکه اختیار تعیین منزل به زن داده شده باشد». ماهیت استثنایی قواعد ثانوی اقتضائاتی دارد که از جمله آن پرهیز از کثرت استثنا است. این درست است که عمومات تخصیص‌پذیر هستند ولی تخصیص اکثر امری مذموم و خلاف عقل است. در بحث ما نیز افراط در وضع قانون بر مبنای ضرورت‌ها و اداره امور بر مبنای آن صحیح نیست و موجب این شبهه می‌شود که احکام اسلام منطبق با زمان و مکان نیست (مکارم شیرازی، 1422ق: 266).

در استثنائات باید به حد ضرورت اکتفا شود؛ زیرا فرد مضطر فقط می‌تواند به اندازه‌ای که ضرورت ایجاب می‌کند مخالفت تکلیف نماید و بر بیش از آن، خاطی و عاصی محسوب می‌گردد.¹ از سوی دیگر، قاعده‌سازی احکام مبتنی بر عناوین ثانوی مشروط به این است که راه برون‌رفت از حالت ثانوی منحصر به همان حکم باشد. به عبارت دیگر، در

1. این مطلب از آیات مربوط به اضطرار به خوبی قابل استنباط است. در قسمتی از آیه 173 سوره مبارکه بقره آمده است: «... فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ». تعبیر «ولا عاد» در این آیه مبین همین مطلب است؛ زیرا واژه «عاد» از عدوان بوده و به معنای تعدی و تجاوز است و منظور از آن در آیه فوق این است که مضطر از حدّ تجاوز نکند. نکته دیگر در این خصوص آن است که مضطر پس از زوال اضطرار، مجاز نیست به عمل خود ادامه دهد و باید دست بکشد. این نکته نیز از آیه سابق الذکر قابل استنباط است. فقها از قاعده‌ای به نام «الضّرورات تتقدّر بقدرها» بحث می‌کنند و مقصود از آن این است که حکم ثانوی ضروری، از حیث وجود و عدم، دائرمدار ضرورت است (مصطفوی، مأة قاعدة فقهية، ص 153).

صورتی می‌توان به دلیل ضرورت یا حرج و ضرر جواز ارتکاب حرام یا عمل خلاف قاعده اولی را صادر کرد که جز آن راه دیگری وجود نداشته باشد. در غیر این صورت حکم ثانوی موجب نمی‌باشد و اساساً فرد در چنین شرایطی مضطر یا متضرر و متحرج نمی‌باشد. این مطلب در منابع فقهی تحت عنوان «مندوحه» مورد توجه قرار گرفته است. مبتنی بر این مطلب، در تقنین بر مبنای عناوین ثانوی، باید قاعده ثانوی راه منحصر خروج از حالت ضرورت باشد. از این رو، پیش از اقدام به وضع قانون (یا اتخاذ تصمیم قضایی)، لازم است تمام ابعاد قضیه توسط کارشناسان مورد بررسی قرار گیرد و بهترین راه و نزدیک‌ترین روش به غرض شارع شناسایی شده و اجرایی گردد.

سوم: تقنین موقت؛ بر خلاف قواعد عادی و اولی، قواعد ثانوی بلحاظ زمانی موقت هستند. اگرچه ممکن است ظرف زمانی اجرای بعضی از آنها طولانی باشند (مکارم شیرازی، 1422، ص 265)، ولی در هر حال بقای این احکام تابع ضرورت و مصلحت است همان، ص 266). آنچه موجب دست برداشتن از حکم اولی می‌شود عنوان ثانوی است و تا زمانی به حکم ثانوی عمل می‌شود که ضرورت و مصلحت مورد نظر باقی باشد. امام خمینی (ره) در نامه مورخ 1360/7/19 به مجلس شورای اسلامی، بر لزوم موقت بودن این قبیل مصوبات تأکید نموده و مرقوم داشته‌اند: «آنچه در حفظ نظام جمهوری اسلامی دخالت دارد... با تصریح به موقت بودن آن، مادام که موضوع محقق است و پس از رفع موضوع خود به خود لغو می‌شود، مجازند در تصویب و اجرای آن...»؛ (خمینی، 1386: ج 15، ص 297).

با وجود تصریح امام خمینی (ره) بر لزوم موقت‌سازی قواعد ثانوی، در مصوبات مجلس شورای اسلامی و مجمع تشخیص مصلحت نظام قید زمانی دیده نمی‌شود. مانند بند (ب) تبصره 6 قانون اصلاح مقررات مربوط به طلاق که راجع به نحله است و پیش از این به آن

اشاره شد. البته ممکن است به جای ذکر زمان در متن قانون، پس از مدتی آن را مورد بازبینی و تجدید نظر قرار داد و اگر رفع ضرورت احراز شد، قانون مورد نظر لغو یا اصلاح گردد. لکن ظاهراً هیچ مرجعی برای کنترل قواعد ثانوی از حیث بقاء عنوان مورد نظر یا زوال آن وجود ندارد و عملاً این مهم مورد توجه قرار نمی گیرد. مطابق نظریه تفسیری شورای نگهبان، مجمع تشخیص مصلحت نظام رأساً امکان تجدید نظر در مصوبات خود را ندارد. مجلس شورای اسلامی نیز به دلیل تراکم کار عملاً قواعد ثانوی را مورد بازبینی مستمر قرار نمی دهد. درحالی که در بسیاری موارد، ضرورت اجرای قانون ثانوی در اثر مرور زمان و تغییر اوضاع و احوال از بین می رود و در این شرایط اجرای آن وجاهت شرعی ندارد. در نتیجه، لازم است دستگاه تقنین در جمهوری اسلامی ایران قواعد ثانوی را به یکی از دو صورت زیر مصوب نماید:

- قواعد ثانوی از ابتدا به صورت موقت مصوب شود. پس از انقضای زمان تعیین شده، قانون بی اعتبار می شود و در صورت بقای ضرورت یا مصلحت مورد نظر، اجرای آن برای زمان دیگر تمدید خواهد شد.

- قواعد ثانوی به طور دائم مصوب شود ولی مرجعی بطور مداوم آن را از حیث بقا یا زوال عنوان مورد نظر رصد نماید و در صورت احراز زوال عنوان ثانوی، قانون را نسخ نماید.

۲. خانواده محوری در حقوق عمومی

همان طور که در مقدمه مباحث این قسمت بیان گردید، یکی از ابعاد خانواده محوری، تنظیم روابط نهادهای حقوق عمومی و اجتماعی با محوریت مصالح خانواده است. نخست گستره حقوقی خانواده محوری در حقوق عمومی تبیین و سپس لوازم تقنینی آن تشریح می گردد.

2.1. گستره خانواده محوری در حقوق عمومی

همان‌طور که در سند نقشه مهندسی فرهنگی کشور ذکر شد، لازم است در کلیه سیاست‌گذاری‌ها، برنامه‌ریزی‌ها و قانون‌گذاری‌ها، در تمامی نظام‌های آموزشی، فرهنگی، اجتماعی، حقوقی، اقتصادی و سیاسی حفظ و تعالی خانواده مورد اهتمام باشد. بنابراین خانواده محوری قلمرو وسیعی دارد و در نظام‌های مختلف ساری و جاری است. در نقشه مهندسی فرهنگی کشور الزامات حقوقی فراوانی در خصوص خانواده محوری در محورهای مختلف دیده می‌شود که ذکر همه آنها در این نوشتار مختصر مقدور نمی‌باشد؛ از این‌رو به ذکر نمونه‌هایی از آنها در حوزه‌های مهم اجتماعی بسنده می‌شود.

2.1.1. خانواده محوری در نظام آموزشی

خانواده محوری مقتضی آن است که سیاست‌های بخش آموزش کشور هماهنگ و همسو با نیازهای آن باشد. درج مباحث «مهارت‌های زندگی»، «مهارت‌های همسرگزینی»، «مهارت‌های همسررداری» و «مهارت‌های فرزندپروری» در متون آموزشی، و نیز متناسب‌سازی دوره‌های آموزشی با ملاحظات جنسیتی و سیاست‌های جمعیتی، انعطاف‌پذیری دوره‌های آموزشی برای مزدوجین، و مسائلی از این قبیل، اقداماتی است که باید صورت گیرد.¹

2.1.2. خانواده محوری در سیاست‌های اشتغال

تنظیم سیاست‌های اشتغال در ج.ا.ایران با محوریت خانواده از مسایل بسیار مهم و چالش‌برانگیز است. به ویژه مسئله اشتغال زنان و ارتباط آن با حقوق و مصالح خانواده از حساسیت زیادی برخوردار است. بی‌توجهی به مشکلات زنان شاغل می‌تواند به وظایف آنان در خانواده در نقش مادر یا همسر آسیب‌هایی را به دنبال داشته باشد. از سوی دیگر،

1. سند نقشه مهندسی فرهنگی کشور در این خصوص الزامات فراوانی مقرر داشته است.

افراط در اعطای مشوق‌ها به زنان شاغل می‌تواند به خانواده‌گریزی زنان خانه‌دار و گرایش آنان به بازار کار بینجامد. بنابراین سیاست‌گذاری در حوزه اشتغال با محوریت خانواده و با لحاظ حقوق زنان یک اولویت است. سیاست‌های اشتغال زنان در گذشته توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی تدوین گردیده؛¹ لکن سال‌های زیادی از تاریخ تصویب آن گذشته است و تجدید نظر در آن ضروری به نظر می‌رسد.²

2.1.3. خانواده‌محوری در معماری منازل مسکونی

خانه در قرآن کریم در شمار اسباب آرامش قرار گرفته است.³ بی‌گمان آرامش‌بخشی خانه برای اعضای آن تا حدود زیادی در گرو معماری آن متناسب با کارکردهای خانواده است. از این رو باید قوانین و مقررات مربوط به اصول ساخت و ساز و معماری منازل مسکونی با محوریت خانواده مورد بازخوانی و بازبینی قرار گیرد. سند نقشه‌مهندسی فرهنگی کشور نیز با تأکید بر این مهم مقرر داشته است: «رعایت موازین، احکام و ارزش‌های اصیل اسلامی - ایرانی در معماری خانه و مجتمع‌های مسکونی، شهرسازی و اماکن عمومی به منظور حفظ امنیت اخلاقی و حریم خانه و خانواده و پیش‌بینی الزامات اجرایی آن». همچنین در بخش دیگر این سند آمده است: «پیش‌بینی فضاهای اقامتی و طراحی فضاهای شهری و معماری مسکن متناسب با سالمندان».

2.1.4. خانواده‌محوری در نظام وظیفه عمومی

خدمت وظیفه و مسئله سربازی از جمله موانع جدی ازدواج جوانان است و قوانین و مقررات مربوط به آن در وضعیت کنونی به هیچ وجه با خانواده‌محوری همخوانی ندارد.

1. مصوب دویست و هشتاد و هشتمین جلسه مورخ 1371/5/20 شورای عالی انقلاب فرهنگی.

2. سند نقشه‌مهندسی کشور به خانواده‌محوری در سیاست‌های اشتغال توجه شایسته‌ای نشان داده است.

3. «وَاللّٰهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ بُيُوتِكُمْ سَكَنًا...» (نحل: 80).

باید ترتیبی اتخاذ شود که مسئله نظام وظیفه موجب تأخیر در سن ازدواج نشود و به اداره خانواده لطمه‌ای وارد نسازد. نقشه مهندسی فرهنگی کشور با اشاره به این مطلب آورده است: «کاهش مدت خدمت سربازی متناسب با سن ازدواج و تعداد فرزندان و افزایش حقوق و تسهیلات آنها با رعایت ضوابط و مقررات مورد عمل ستاد کل نیروهای مسلح».

2.1.5. خانواده محوری در رسانه‌های عمومی

امروز همگان سایه سنگین رسانه، به‌ویژه رسانه‌های نوظهور را بر خانواده حس و تأثیرات مخرب آن را مشاهده می‌کنیم. با توجه به خصوصیت فراملی و کنترل‌ناپذیری اغلب رسانه‌های نوظهور، چاره‌ای جز تمرکز بر روش مصون‌سازی وجود ندارد و بسنده کردن به روش محدودسازی سودمند نخواهد بود. از جمله روش‌های مصون‌سازی، استفاده از ظرفیت بالای رسانه‌ها در جهت تقویت خانواده و تحکیم پیوندهای آن است. از جمله «اعمال و تقویت رویکرد خانواده محوری در برنامه‌ها و شبکه‌ها و عنداللزوم راه‌اندازی شبکه‌های تخصصی و موضوعی با محور خانواده»، «توسعه شبکه‌های رادیویی و تلویزیونی ویژه کودک و ارائه محتوای آموزشی و تربیتی برای کودکان، والدین و مربیان آنها»، «فرهنگ‌سازی و برنامه‌ریزی آموزشی، تبلیغی و رسانه‌ای در خصوص معرفی موهبت الهی آرامش حاصل از ازدواج و تبیین هویت ارزشمند و بی‌بدیل بودن نهاد خانواده در ارتقا کمالات انسانی و نهادینه‌سازی ارزش‌های اخلاقی و معنوی با تأکید بر اصلاح نگرش‌ها و الگوهای رفتاری»¹ و غیره.

2.2. لوازم تقنینی خانواده محوری در حقوق عمومی

در مبحث نخست، گستره حقوقی خانواده محوری تبیین شد. در ادامه مباحث، لوازم یا اقتضائات تقنینی خانواده محوری در نظام حقوقی ج.ا.ایران تبیین می‌گردد.

1. عبارت‌های مذکور از نقشه مهندسی فرهنگی کشور اخذ شده است.

2.2.1. سندنگاری

سندنویسی یا سندنگاری برای حوزه‌های مختلف حقوقی از سال‌ها پیش آغاز گردیده و در سال‌های اخیر شدت یافته است. از این اسناد گاهی با عنوان «منشور» و گاهی «نظام جامع» یا «برنامه جامع» یاد می‌شود. در حوزه حقوق زن و خانواده پیش از این برخی اسناد تدوین گردیده است؛ نظیر «منشور حقوق و مسئولیت‌های زنان در نظام جمهوری اسلامی ایران» که در تاریخ 1383/6/31 توسط شورای عالی انقلاب فرهنگی به تصویب رسید. تأکید بر تدوین اسناد حقوقی متعدد در ارتباط با خانواده از جمله الزامات حقوقی است که در نقشه مهندسی فرهنگی کشور دیده می‌شود. در راهبرد کلان سوم، ذیل راهبردهای ملی، در شماره 6 چنین آمده است: «بازطراحی و تبیین منشور زن مسلمان و نهاده‌سازی الگوی آن در ابعاد فردی، خانوادگی و اجتماعی در عرصه‌های مختلف جامعه».

ذیل اقدامات ملی، در شماره 4 چنین آمده است: «تدوین و اجرای منشور جامع خانواده اسلامی، الگوی خانواده اسلامی - ایرانی، نظام جامع حقوقی و اخلاقی خانواده و نظام جامع سلامت خانواده مبتنی بر ارزش‌ها و آموزه‌های اسلامی».

همچنین در شماره 11 آمده است: «تدوین منشور مشاوره خانواده و توسعه کمی، ارتقا کیفی و اصلاح، سامان‌دهی و نظارت و پایش مراکز مشاوره ازدواج و خانواده و خدمات اجتماعی مبتنی بر مبانی، روش‌ها و فنون اسلامی مشاوره».

نقشه مهندسی فرهنگی کشور بر تدوین اسناد دیگری در ارتباط با خانواده تأکید دارد: «تدوین و اجرای برنامه جامع و فراگیر آموزش و مهارت‌آموزی خانواده»، «طراحی و اجرای نظام مشاوره سالمندی و ایجاد نظام خدمات و حمایت‌های

خانواده محور سالمندی»، «تدوین سند ملی کودک و نوجوان مبتنی بر آموزه‌ها و معارف اسلامی»، و «تدوین الگوی سبک زندگی» که در قسمت‌های دیگر نقشه مهندسی فرهنگی کشور دیده می‌شود.

به نظر نمی‌رسد اسناد مذکور بر فرض تدوین بتواند گرهی از مشکلات خانواده باز نماید؛ بلکه حسب تجربه، تکرر یا تورم در حوزه قوانین و مقررات کشور حاصلی جز سردرگمی و سرگردانی دستگاه‌های اجرایی ندارد. اصولاً مشکلات خانواده عمدتاً ناشی از عدم اجرای قانون است؛ از این رو تأکید بر سندنواری‌های متعدد جز هدر دادن وقت، انرژی و سرمایه‌های ملی سودی ندارد. شایسته است به جای اسناد متعدد که گاهی با یکدیگر متداخل هستند، سند جامعی برای خانواده تبیین گردد و دولت و سازمان‌های مختلف به اجرای آن ملتزم باشند.

2.2.2. پیوست‌نویسی

سند نقشه مهندسی فرهنگی در بخش راهبرد کلان سوم (اقدامات ملی، شماره 41) با اشاره به پیوست خانواده در سیاست‌گذاری، قانون‌گذاری و برنامه‌ریزی‌ها چنین آورده است: «تهیه و اجرای پیوست خانواده و تدوین شاخص‌های ارزیابی وضعیت خانواده در سیاست‌ها، قوانین و برنامه‌های فرهنگی، اجتماعی، اقتصادی و سیاسی، به‌ویژه برنامه‌های توسعه پنج‌ساله».

در مورد پیوست خانواده در این متن یا جاهای دیگر توضیحی نیامده است و به‌درستی معلوم نیست مقصود از آن چیست. پیوست‌نگاری مفهوم جدیدی است که به‌دنبال طرح اصطلاح «پیوست فرهنگی» از سوی مقام معظم رهبری وارد ادبیات حقوقی کشور ما گردیده است. در هر صورت، به نظر می‌رسد که پیوست خانواده به منزله ضمیمه‌ای برای اسناد یا سیاست‌ها یا قوانین مربوط به خانواده خواهد بود که پیوند میان نهاد خانواده با

مدیریت اجرایی در سایر نهادهای اجتماعی را تبیین می‌دارد. پیوست‌نگاری برای قواعد حقوق خانواده به معنایی که اشاره شد، یک اقدام تحسین برانگیز است؛ زیرا میان خانواده و سایر نهادهای اجتماعی ارتباط متقابل وجود دارد و صلاح و فساد هر کدام در دیگری تأثیر خواهد داشت. در این صورت نمی‌توان نهادهای اجتماعی را بدون توجه به تأثیر آن بر خانواده اداره کرد.

همان‌طور که اشاره شد، لزوم تهیه و اجرای پیوست خانواده برای قاعده‌سازی‌ها و برنامه‌ریزی‌های اجرایی در کشور اکنون یک الزام حقوقی است. با این حال، تاکنون نمونه‌ای از پیوست‌نگاری برای قوانین بخش خانواده دیده نشده است. حتی برای قانون حمایت خانواده که مهم‌ترین اقدام تقنینی سال‌های اخیر در حوزه خانواده به شمار می‌رود و مقارن نقشه مهندسی فرهنگی کشور به تصویب رسیده، پیوستی تدوین نگردیده است.

نتیجه

در نوشتار کنونی، خانواده‌محوری در حقوق خصوصی و عمومی مورد مطالعه قرار گرفته و نکات زیر از نتایج این تحقیق است:

1. در حقوق خصوصی خانواده، خانواده‌محوری به معنی اصالت‌بخشی به مصالح کلان خانواده و ترجیح آن بر حقوق خصوصی افراد است. قانون‌گذار می‌تواند به دو روش متفاوت، محوریت خانواده را در تحولات حقوقی و اصلاحات تقنینی حفظ نماید: یکی تغییر فتوای معیار قانون و دیگری تغییر حکم مبنای قانون. در حقوق اساسی ج.ا. ایران، فتوای معیار برای قانون‌گذاری تعیین ندارد؛ در نتیجه قانون‌گذار می‌تواند به روش گزینشی، فتوایی را برگزیند که کارگشا و با مصالح کلان خانواده هماهنگ بوده و انسجام و نظام‌وارگی حقوق خانواده حفظ گردد. همچنین هرگاه حکم اولی شرعی تأمین‌کننده

مصالح خانواده نباشد، می‌تواند با رعایت شرایطی از حکم ثانوی برای صیانت از خانواده بهره جوید.

2. در حقوق عمومی، خانواده محوری به معنی محور قرار دادن خانواده در تدوین سیاست‌های آموزشی، فرهنگی، اجتماعی، حقوقی، اقتصادی و سیاسی است. بنابراین خانواده محوری در حقوق عمومی قلمرو وسیعی دارد. مقتضی است سیاست‌ها یا قوانین و مقررات بخش اشتغال، نظام وظیفه، معماری منازل مسکونی، رسانه‌های عمومی و سایر بخش‌ها به نحوی تدوین گردد که تحکیم و تعالی خانواده حفظ گردد. این امر مقتضی سندنگذاری برای خانواده و پیوست‌نویسی برای قوانین مرتبط با خانواده می‌باشد.

منابع

1. قرآن کریم
2. اسدی حلی (علامه)، حسن بن یوسف بن مطهر، مختلف الشیعة، قم: مؤسسة النشر الاسلامی، چاپ اول، 1415ق.
3. اسماعیلی، محسن، قوه قاهره، تهران: سروش، چاپ اول، 1381.
4. اندرسون، نورمن، تحولات حقوقی جهان اسلام، ترجمه فخرالدین اصغری و...، قم: مرکز انتشارات دفتر تبلیغات اسلامی، چاپ اول، 1376.
5. انصاری دزفولی، مرتضی، کتاب المکاسب، بی جا: مؤسسه باقری، چاپ اول، 1420ق.
6. بحرانی، یوسف بن احمد بن ابراهیم، الحدائق الناضرة في أحكام العترة الطاهرة، قم: دفتر انتشارات اسلامی، 1405ق.
7. حر عاملی، محمد بن الحسن، وسائل الشیعة، قم: مؤسسة آل البيت (علیهم السلام)، 1409ق.
8. حکیم، سید محمد تقی، الأصول العامة للفقہ المقارن، قم: مؤسسة آل البيت (علیهم السلام)، چاپ دوم، 1390.
9. حلی (محقق)، جعفر بن حسن، شرائع الإسلام في مسائل الحلال والحرام، قم: مؤسسه اسماعیلیان، چاپ دوم، 1408ق.
10. خمینی، سید روح الله موسوی، تحریر الوسیلة، قم: مؤسسه مطبوعات دار العلم، چاپ اول، بی تا.
11. _____، صحیفه امام، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ چهارم، 1386.
12. _____، کتاب البیع، تهران: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی، چاپ اول، 1421ق.

13. دفتر حفظ و نشر آثار آیه الله العظمی خامنه‌ای، زن و خانواده، چاپ اول، تهران، 1393.
14. زیدان، عبد الکریم، المفصل فی احکام المرأة و بیت المسلم، بیروت: مؤسسة الرسالة، چاپ سوم، 1420ق.
15. سبزواری، سید عبدالاعلی، مهذب الأحکام، قم: مکتب آیت الله السید السبزواری، چاپ چهارم، 1413ق.
16. صدر، سید محمدباقر، اقتصادنا، قم: دفتر تبلیغات اسلامی (شعبه خراسان)، چاپ اول، 1417ق.
17. طباطبایی حائری، سید علی، ریاض المسائل، قم: مؤسسه آل البيت (علیهم السلام)، چاپ اول، 1418ق.
18. طباطبائی حکیم، سید محسن، حقائق الاصول، قم: مکتبه بصیرتی، چاپ پنجم، 1408ق.
19. عاملی (شهید اول)، محمد بن مکی، اللمعة الدمشقية فی فقه الإمامية، بیروت: دار التراث - الدار الإسلامية، چاپ اول، 1410ق.
20. عاملی (شهید ثانی)، زین الدین بن علی، الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية، قم: کتابفروشی داوری، چاپ اول، 1410ق.
21. _____، مسالك الأفهام إلى تنقيح شرائع الإسلام، قم: مؤسسة المعارف الإسلامية، چاپ اول، 1413ق.
22. علی اکبریان، حسنعلی، «فتاوی معیار در قانون گذاری»، فصلنامه تخصصی دین و قانون، شماره ۲، ۱۳۹۲.
23. قزوینی، محمد بن یزید، سنن ابن ماجه، بی تا: دار الفکر للطباعة و النشر و التوزیع.
24. کاتوزیان، ناصر، حقوق خانواده، تهران: شرکت سهامی انتشار، چاپ چهارم، 1375.

25. کلینی، محمد بن یعقوب، الکافی، تهران: دار الکتب الإسلامية، 1365.
26. متقی هندی، علی، کنز العمال، بیروت: مؤسسة الرسالة، 1409ق.
27. مرکز تحقیقات شورای نگهبان، مجموعه نظریات شورای نگهبان درباره مصوبات مجلس شورای اسلامی، چاپ اول، سال دوم، دوره ششم، 1380.
28. مصطفوی، سیدمحمد کاظم، مائة قاعدة فقهية، قم: دفتر انتشارات اسلامی، چاپ چهارم، 1421ق.
29. مکارم شیرازی، ناصر، القواعد الفقهية، قم: مدرسة الامام امير المؤمنين (ع)، چاپ سوم، 1411ق.
30. _____، بحوث فقهية هامة، قم: مدرسة الامام امير المؤمنين (ع)، چاپ اول، 1422ق.
31. مهرپور، حسین، مجموعه نظریات شورای نگهبان، تهران: سازمان انتشارات مؤسسه کیهان، چاپ اول، 1371.
32. موسوی عاملی، محمد بن علی، نهاية المرام، قم: مؤسسة النشر الإسلامي، چاپ اول، 1413ق.
33. هدایت نیا، فرج الله، شورای نگهبان: پرسش ها و پاسخ ها، تهران: کانون اندیشه جوان، چاپ دوم، 1389.
34. _____، عناوین ثانوی و حقوق خانواده، تهران: پژوهشگاه فرهنگ و اندیشه اسلامی، چاپ اول، 1392.
35. _____، فلسفه حقوق خانواده، ج 3: نقد و بررسی قوانین خانواده در ایران، تهران: شورای فرهنگی اجتماعی زنان، چاپ دوم، 1388.