

## Contemporary Islamic law Debate

# A Jurisprudential and Legal Analysis of Taking Wages for Child Custody (Ḥaḍānah)

Ali Farsi Madan<sup>1</sup>, Alireza Rouhollahi<sup>2</sup>

1. Assistant Professor, Department of Comparative Jurisprudence and Law, University of Religions and Denominations, Qom, Iran (Corresponding Author) — alifarsimadan98@gmail.com
2. Graduate of Master's in Comparative Jurisprudence and Islamic Criminal Law, University of Religions and Denominations, Qom, Iran — alirezarouhollahi@gmail.com

### Abstract

Having children brings with it certain rights and duties for both the husband and the wife, and the legislature has anticipated these rights and duties. One of the most important among them is the issue of custody (ḥaḍānah) and guardianship of the child, which under Iranian law rests with the mother until the child turns seven. But custody isn't a simple matter to resolve—it comes with a lot of hardship and challenges. This study, using a descriptive-analytical method, tries to answer the following question: does the mother have the right to receive wages for taking care of and guarding the child? Based on the findings, some Shi'a jurists have issued fatwas saying that taking wages for custody is not permissible. They rely on various arguments and emphasize that custody is a religious duty, and you can't take wages for doing something that's obligatory. However, others believe that receiving wages for custody is perfectly permissible. In the author's view, considering that custody is essentially a customary

---

**Cite this article:** Farsi Madan, Ali, Rouhollahi, Alireza V. (2025). A Jurisprudential and Legal Analysis of Taking Wages for Child Custody (Ḥaḍānah). *Contemporary Islamic Law Debate*, 3(5), p. 217-242.

<https://doi.org/10.22034/cild.2026.21702.1148>

**Received:** 2025/05/14

**Revised:** 2025/07/08

**Accepted:** 2025/09/03

**Available online:** 2025/09/22

**Type of article:** Research Article

**Publisher:** Al-Mustafa International Community

<http://meh.journals.miu.ac.ir/>

©2025/authors retain the copyright and full publishing rights



concept, and given the multiple solid reasons suggesting that custody is a *right* of the mother, one can conclude that even if we assume custody is obligatory, receiving wages for it does not contradict that obligation. Therefore, taking wages for custody—even when it’s obligatory—is permissible.

**Keywords:** Custody (ḥaḍānah), Right, Ruling (ḥukm), Jurisprudence (fiqh), Law

## واکاوی فقهی و حقوقی اخذ اجرت برای حضانت از فرزند

علی فارسی مدان<sup>۱</sup>، علیرضا روح الهی<sup>۲</sup>

۱. استادیار گروه فقه مقارن و حقوق، دانشگاه ادیان و مذاهب، قم، ایران (نویسنده مسئول) alifarsimadan98@gmail.com  
۲. دانش آموخته کارشناسی ارشد فقه مقارن و حقوق جزای اسلامی، دانشگاه ادیان و مذاهب، قم، ایران alirezarouhollahi@gmail.com

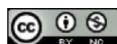
### چکیده

فرزندآوری، حقوق و تکالیفی را برای زن و مرد به همراه دارد که قانون‌گذار این حقوق و تکالیف را پیش‌بینی کرده است. یکی از مهم‌ترین این حقوق و تکالیف، موضوع حضانت و سرپرستی کودک است که طبق قانون، تا سن ۷ سالگی با مادر می‌باشد. اما مسئله حضانت به سادگی قابل حل نیست و زحمات و چالش‌های فراوانی را به دنبال دارد این نوشتار با استفاده از روش توصیفی-تحلیلی درصدد پاسخ به این سؤال است که آیا مادر در قبال نگهداری و سرپرستی کودک حق دریافت اجرت دارد؟ بر اساس یافته‌های این تحقیق، برخی از فقهای شیعه با استناد به دلایل مختلف و تأکید بر این نکته که حضانت یک تکلیف شرعی است و نمی‌توان برای امور واجب اجرتی دریافت کرد، به عدم جواز اخذ اجرت برای حضانت فتوا داده‌اند با این حال، عده‌ای دیگر بر این باورند که دریافت اجرت

استناد به این مقاله: فارسی مدان، علی، روح الهی، علیرضا (۱۴۰۴). واکاوی فقهی و حقوقی اخذ اجرت برای حضانت از فرزند. گفتمان حقوق اسلامی معاصر، (۵)، ص ۲۴۲-۲۱۷.

<https://doi.org/10.22034/cild.2026.21702.1148>

تاریخ دریافت: ۱۴۰۴/۰۲/۲۴؛ تاریخ اصلاح: ۱۴۰۴/۰۴/۱۷؛ تاریخ پذیرش: ۱۴۰۴/۰۶/۱۲؛ تاریخ انتشار آنلاین: ۱۴۰۴/۰۶/۳۱  
نوع مقاله: پژوهشی  
ناشر: جامعه المصطفی العالمیه  
© ۱۴۰۴ / نویسندگان دارنده حق مؤلف مقاله خود بدون محدودیت هستند



برای حضانت جایز است. به نظر نگارنده، با توجه به اینکه مفهوم حضانت یک مفهوم عرفی است و همچنین وجود دلایل متقن و متعددی که نشان‌دهنده حق بودن حضانت برای مادر است، می‌توان نتیجه گرفت که حتی در فرض واجب بودن حضانت، دریافت اجرت برای آن منافاتی با وجوب آن ندارد. بنابراین، دریافت اجرت بر حضانت، حتی در شرایط واجب بودن آن، جایز است.

**کلیدواژه‌ها:** حضانت، حق، حکم، فقه، حقوق.

کهن‌ترین گروه اجتماعی که از آغاز زندگی بشر وجود داشته است و بدون آن زندگی در اجتماع متصور نیست، خانواده است. خانواده هسته مرکزی اجتماع است؛ نخستین اجتماعی که شخص در آن گام می‌نهد و آداب زندگی، اصول و رسوم اجتماعی، تعاون و از خودگذشتگی را در آن فرامی‌گیرد. همچنین خانواده در حفظ و گسترش قدرت ملی نقش مؤثری دارد؛ چنان‌که سستی و تباهی خانواده‌ها انحطاط ملت را به دنبال می‌آورد. خانواده در زمینه اقتصادی نیز نقش مهمی در تاریخ ایفا کرده است؛ در قدیم واحدهای کشاورزی، بازرگانی و صنایع دستی از اعضای خانواده تشکیل می‌شدند و در واقع واحدهای اقتصادی، واحدهای خانوادگی بودند (صفائی، ۱۴۰۰ ه.ش، ص ۲۳). از منظر اسلامی نیز خانواده از اهمیت خاصی برخوردار است. البته برای دوام آن شرایط ویژه‌ای در نظر گرفته شده است و هر کدام از زن و مرد باید حقوق و تکالیف خاص و مشترکی را لحاظ کنند؛ همچنین ضمانت اجرایی خاصی از طرف مقنن برای آن در نظر گرفته شده است که یکی از مهم‌ترین حقوق و تکالیف یادشده، حضانت یعنی نگاه‌داشتن طفل، مواظبت و مراقبت از اوست. بر اساس نظرات مشهور فقهی، در صورت اشتراک آنان در زندگی و دوام زوجیت، هر دو با هم عهده‌دار حضانت هستند و هر یک وظایف خود را در قبال فرزند انجام می‌دهند؛ اما در صورت انحلال نکاح به هر علتی، مادر تا دو سال در مورد پسر و تا هفت سال در مورد دختر بر پدر اولویت دارد و بعد از رسیدن پسر به دو سال تمام و رسیدن دختر به هفت سال تمام، اولویت در امر حضانت با پدر است. اما قانون مدنی در ماده ۱۱۶۹ برخلاف نظر مشهور فقیهان بیان می‌دارد: «برای حضانت و نگهداری طفلی که ابوی او جدا از یکدیگر زندگی می‌کنند، مادر تا سن هفت سالگی اولویت دارد و پس از آن با پدر است و بعد از هفت سالگی در صورت حدوث اختلاف، حضانت طفل با رعایت مصلحت کودک به تشخیص دادگاه می‌باشد» و هم‌زمان حق حضانت ندارند. کاملاً واضح است که سرپرستی و تربیت کودک نیاز به صرف وقت و تلاش پیوسته از سوی حضانت‌کننده دارد. حال پرسش مهمی که

پاسخ بدان لازم می‌نماید و این نوشتار به دنبال پاسخ‌گویی آن است، این است که آیا مادر در قبال نگه‌داری و زحمتی که بابت حضانت و تربیت کودک متحمل می‌شود، همان‌طور که در فرض زندگی مشترک وی در قبال انجام کارهای منزل مستحق دریافت اجرت‌المثل است، آیا استحقاق دریافت اجرت را دارد؟ آیا مادر مکلف است حضانت کودک را مجانی بر عهده گیرد و بدون هیچ اجرتی انجام دهد یا حضانت از حقوق وی است که می‌تواند در برابر آن اجرت طلب نماید؟ البته با توجه به اینکه اجرت بر حضانت مسئله‌ای اختلافی در میان فقیهان به شمار می‌آید و قانون مدنی نیز در این باره حکمی ندارد، لزوم انجام پژوهشی مستقل در این برای برای پرکردن خلأ قانونی موجود دوچندان به نظر می‌رسد.

### پیشینه پژوهش

پیشینه عام به مطالعات گسترده‌تر و مباحث کلی در حوزه حضانت و مسائل مالی مربوط به خانواده اشاره دارد. در این باره تحقیقات بسیاری در فقه و حقوق وجود دارد که به موارد زیر می‌پردازند:

۱. کتب فقهی کلاسیک: بیشتر کتب فقهی شیعه، از دیرباز به مباحث حضانت (مفهوم، اولویت‌ها، شرایط سقوط)، نفقه (نفقه زوجه، اولاد، اقارب) و اجرت‌المثل (مانند اجرت‌المثل رضاع و اجرت‌المثل کارهای زوجه) پرداخته‌اند. در این کتب غالباً حضانت به مثابه تکلیفی شرعی و غریزی برای والدین (به‌ویژه مادر) مطرح شده است و کمتر به جنبه‌های مالی مستقیم آن در قالب اجرت پرداخته‌اند. عمده بحث مالی مربوط به فرزند در باب نفقه بررسی شده است.

۲. قوانین مدنی و خانواده: قوانین مدنی و خانواده در کشورهای مختلف از جمله ایران، چارچوب قانونی حضانت را مشخص کرده‌اند. این قوانین معمولاً به اولویت‌های حضانت، شرایط سقوط آن و مسئولیت پرداخت نفقه فرزند می‌پردازند. همان‌طور که پیش‌تر اشاره

شد، در قانون مدنی ایران تصریح صریحی بر جواز اخذ اجرت برای حضانت وجود ندارد. به طور کلی، پیشینه عام نشان می‌دهد که مفهوم حضانت بیشتر بر محور تکلیف و حق غیرمالی والدین استوار است و جنبه‌های مالی آن عمدتاً ذیل بحث نفقه فرزند بررسی شده است. بحث اجرت حضانت به مثابه یک مفهوم مستقل، کمتر در ادبیات کلاسیک فقهی و حقوقی به صراحت مطرح شده است.

پیشینه خاص به پژوهش‌هایی اشاره دارد که به موضوع «جواز یا عدم جواز اخذ اجرت برای حضانت از فرزند» به طور مستقیم پرداخته‌اند. این پژوهش‌ها عمدتاً در سال‌های اخیر و در واکنش به نیازهای جامعه مدرن و مسائل حقوقی پس از طلاق شکل گرفته‌اند.

۱. مقالات فقهی - حقوقی تحلیلی: برخی از مقالات به تحلیل فقهی و حقوقی جواز اخذ اجرت برای حضانت پرداخته‌اند. این مقالات معمولاً به مبانی فقهی (مانند قاعده عدم تبرع، قیاس با رضاع، یا قواعد عام باب اجاره و جعاله) و نیز دلایل حقوقی (مانند حمایت از حقوق مادر، جبران زحمات و رویه قضایی) استناد می‌کنند. برخی از این مقالات از این ایده حمایت کرده‌اند که اجرت حضانت، نوعی اجرت‌المثل برای خدمات نگه‌داری و تربیت است.

۲. پایان‌نامه‌های مرتبط با حقوق خانواده: محدود پایان‌نامه‌هایی نیز به شکل مستقیم یا غیرمستقیم به این موضوع پرداخته‌اند و کوشیده‌اند با استدلال‌های فقهی و حقوقی، به جواز یا عدم جواز آن برسند. برخی از این تحقیقات در تلاش برای یافتن راه‌حل‌های قانونی برای حمایت از زنان متصدی حضانت در دوران پس از طلاق بوده‌اند. ۳. نظرات فقهی معاصر: برخی از فقیهان و مراجع تقلید معاصر نیز در استفتائات و نظریات خود به این موضوع پرداخته‌اند که عموماً تمایل به جواز اخذ اجرت‌المثل برای خدمات حضانت (به‌ویژه در مواردی که قصد تبرع نباشد و مادر عهده‌دار حضانت است) از سوی پدر را نشان می‌دهد. پیشینه خاص نشان می‌دهد که بحث اجرت حضانت موضوعی نسبتاً جدید در محافل

فقهی و حقوقی است. بیشتر پژوهش‌ها بر تحلیل امکان فقهی و حقوقی آن تمرکز دارند و سعی در توجیه یا رد آن بر اساس مبانی موجود فقهی و رویه‌های قضایی دارند.

## ۱. بررسی مفهوم حضانت

### ۱-۱. لغوی

حضانت در لغت از ریشه حضن و برابر فارسی آن، پهلو است به معنای نگاه‌داری، پروردن و نیز به معنای درآغوش گرفتن آمده است و به کسی که حضانت کودک را بر عهده می‌گیرد، «حاضنه» می‌گویند. در زبان عربی به مهد کودک، «الحضانه» گفته می‌شود. جالب اینکه به عمل پرنده‌ای که بر روی تخمش می‌خوابد تا از آن جوجه برآید نیز حضانت می‌گویند (جوهری، ۱۴۰۷ هـ، ص ۲۱۰۲). همچنین گفته‌اند حضانت در اصل به معنای در بغل گرفتن است و «حق الحضانه» به معنای حق در بغل گرفتن مادر است که فرزند خود را در بغل می‌گیرد. «ما حضنت علیه امواج البحار»، یعنی خداوند به آنچه امواج دریا در بغل دارد، عالم و داناست (منتظری، ۱۳۹۸ هـ.ش، ص ۶۴۰).

### ۱-۲. فقهی

برخی فقیهان تعریفی از حضانت ارائه نداده‌اند و گویا آن قدر این امر برایشان روشن و واضح بوده است که نیازی به تعریف برای آن احساس نکرده‌اند؛ اما بیشتر فقیهان حضانت را به ولایت بر نگه‌داری کودک تعریف کرده‌اند؛ از جمله شهید ثانی در تعریف حضانت می‌گوید: «و از آن جمله [مسائل]، حضانه (با فتح حرف حاء) است؛ و آن عبارت است از نوعی ولایت (سرپرستی) بر کودک و دیوانه به منظور تربیت او و انجام آنچه که به مصلحت او مربوط می‌شود؛ از قبیل محافظت از او، گذاشتن او در بسترش (یا گهواره)، برداشتن (بغل کردن) او، سرمه کشیدن به چشمانش، روغن مالی کردن بدن او، نظافت کردن او و شستن کهنه‌ها

و لباس هایش و مانند اینها»<sup>۱</sup> (عاملی، ۱۴۱۲ هـ، ص ۱۴۰). در نقد این نظر، برخی از فقیهان معنای ولایت را از حضانت نفی نموده و آن را به حق نگه‌داری و تربیت کودک تعبیر کرده‌اند (طباطبائی، [بی‌تا]، ص ۴۰۹) و گفته‌اند «الظاهر أن الحضانة بمعناه اللغوی والعرفی»؛ یعنی به نظر می‌رسد حضانت به معنای لغوی و عرفی است (خوانساری، ۱۴۰۵ هـ، ص ۴۷۲).

### ۳-۱. حقوقی

قانون‌گذار در قانون مدنی حضانت را تعریف نکرده است؛ اما حقوق‌دانان این نقص قانونی را جبران کرده‌اند؛ از جمله برخی این تعریف را برای حضانت انتخاب کرده و بیان می‌دارند حضانت به معنای نگاه داشتن طفل، مواظبت و مراقبت او و تنظیم روابط او با خارج است با رعایت حق ملاقات که برای خویشان نزدیک طفل شناخته شده است (صفائی، ۱۴۰۰ هـ.ش، ص ۴۱۰). برخی هم خیلی مختصر و مفید فقط با یک عبارت کوتاه گفته‌اند حضانت، پرورش طفل است به وسیله ابویین و اقارب او (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۵ هـ.ش، ص ۲۸۷). پس به اختصار و با جمع‌بندی تعاریف متعددی که حقوق‌دانان برای واژه حضانت بیان کرده‌اند، می‌توان حضانت را این‌گونه تعریف کرد: «حضانت عبارت از اقتداری است که قانون به منظور نگه‌داری و تربیت اطفال به پدر و مادر آنان اعطا کرده است» (کاتوزیان، ۱۳۸۵ هـ.ش، ص ۱۳۹).

### ۲. ماهیت حضانت

در مورد ماهیت حضانت که حق محض است یا حکم یا هم حق و هم تکلیف است، میان فقیهان اختلاف نظر شدید وجود دارد. اما به اختصار می‌توان گفت سه نظر در این باره وجود دارد: الف) برخی معتقدند حضانت حق فردی محض و ساده است؛ به همین دلیل هم قابل اسقاط است و هم قابل انتقال؛ ب) گروهی دیگر معتقدند حضانت برای مادر حق قابل اسقاط و برای پدر تکلیف است (اصفهانی، ۱۳۸۰ هـ.ش، ص ۷۶۲)؛ ج) عده‌ای دیگر

از فقیهان امامیه نیز گفته‌اند حضانت هم جنبه حق بودن دارد و هم جنبه تکلیفی؛ بنابراین دارنده حضانت نمی‌تواند آن را اسقاط یا منتقل کند یا عوض قرار دهد و مادری که عهده‌دار حضانت است، چون وظیفه‌اش را انجام می‌دهد، نمی‌تواند در ازای آن اجرت مطالبه کند. قانون مدنی همین دیدگاه را می‌پذیرد و در ماده ۱۱۶۸ بیان می‌دارد: «نگاهداری اطفال هم حق و هم تکلیف ابویین است» و در ماده ۱۱۷۲ می‌گوید: «نگاهداری طفل را به هر یک از ابویین که حضانت به عهده اوست، الزام کند و در صورتی که الزام ممکن یا مؤثر نباشد، حضانت را به خرج پدر و هرگاه پدر فوت شده باشد، به خرج مادر تأمین کند. هیچ‌یک از ابویین حق ندارند در مدتی که حضانت طفل به عهده آنهاست، از نگاهداری او امتناع کنند».

## ۱-۲. تفاوت حضانت و مفاهیم مشابه آن

برای حمایت از اشخاص محجور در قانون مدنی، اصولی وجود دارد که به آنها کمک می‌کند؛ برای مثال حضانت از فرزندان یا مراقبت از آنان و ولایت قهری از آنان. تفاوت‌های حضانت و ولایت با یکدیگر را این‌گونه می‌توان بیان کرد:

**اول:** حضانت مربوط به مراقبت و نگه‌داری از کودک و سرپرستی او در همه امور است، اما ولایت غالباً مربوط به امور مالی از قبیل حفظ و نگه‌داری و اداره اموال مولی علیه است؛  
**دوم:** حضانت ناظر بر مراقبت و نگه‌داری فرزندان است و ولایت نوعی تسلط بر محجوران است؛

**سوم:** حضانت امری مشترک میان والدین کودک است، اما ولایت صرفاً متعلق به پدر و جد پدری است؛

**چهارم:** حضانت در صورت طلاق پدر و مادر در مقطعی با مادر و در مقطعی دیگر با پدر است؛ پس در این مقاطع هر کدام بر دیگری حق تقدم دارند، اما در مورد ولایت این‌گونه نیست و پدر و جد پدری هیچ‌کدام بر یکدیگر حق تقدم ندارند و هر دو در عرض هم هستند (کاتوزیان، ۱۳۸۵ ه.ش، ص ۱۳۹).

## ۲-۲. حکمت و فلسفه حضانت

مهم‌ترین حکمت حضانت، حمایت از کودک و رعایت مصلحت اوست؛ به همین دلیل معدودی از فقیهان عامه حضانت را اساساً حق کودک قلمداد کرده‌اند. یکی از فقیهان امامیه در این باره می‌گوید: «الحضانة هي حماية الطفل ورعايته وأنها في الجملة من الأمور الطبيعية التي جعلها الله تعالى بين الام وأولادها لحنانها» (سبزواری، ۱۴۱۳ هـ، ص ۲۷۶). دکتر ناصر کاتوزیان هم در این باره می‌گوید: «سلطه پدر و مادر بر تربیت و اداره اموال کودک، برای حمایت از اوست و به همین جهت، به نظم عمومی ارتباط دارد» (کاتوزیان، ۱۳۸۵ هـ. ش، ص ۱۳۶). بنابراین فلسفه حضانت از کودک، درماندگی کودک در رفع نیازهای خویش و احتیاج او به شخص است که از او مراقبت و سرپرستی نماید. در واقع فلسفه اصلی حضانت، حمایت از کودک و رعایت مصلحت اوست و علت این امر که شارع مقدس انجام آن را بر عهده والدین گذاشته، این است که اصولاً پدر و مادر نسبت به کودک مهربانی و شفقت بیشتری دارند؛ چنان‌که امروزه نیز محققان دریافته‌اند افرادی که در سه سالگی روابط گرم و محبت‌آمیز با والدین خود را تجربه کرده‌اند، نه تنها در اوایل کودکی و نوجوانی مشکلات روانی کمتری داشتند، بلکه تمایلات اجتماعی شدیدتری نیز از خود نشان دادند.

## ۲-۳. شرایط حضانت

حضانت معمولاً بر عهده والدین و گاهی بر عهده دیگر خویشاوندان و وصی قرار می‌گیرد. فقیهان برای کسی که حضانت را بر عهده می‌گیرد، شرایطی را لازم شمرده‌اند؛ از جمله این شرایط، عقل است؛ زیرا مجنون قادر به انجام دادن تکالیف خود نیست و سرپرستی او را فرد دیگری بر عهده دارد. برخی فقیهان بین مجنون اِطباقی و ادواری در محرومیت از حضانت تفاوتی نگذاشته‌اند، مگر آنکه عارضه جنون در مجنون ادواری به ندرت اتفاق افتد یا مدت آن کوتاه باشد؛ اما برخی از فقیهان معتقدند جنون ادواری حتی اگر زیاد اتفاق افتد، به

استناد اطلاق ادله، مانع حضانت نیست. ماده ۱۱۷۰ قانون مدنی بر شرط عقل تصریح کرده است و برخی حقوقدانان میان مجنون ادواری و دائم تفاوت قائل نشده‌اند. شرط دیگر لازم برای حضانت، بلوغ است؛ زیرا حضانت نوعی ولایت به شمار می‌رود. از دیگر شرایط حضانت‌کننده، داشتن سلامت جسمی و توانایی بر نگه‌داری طفل است. برخی با استناد به حدیثی نبوی، هرگونه بیماری که حاضن را از نگه‌داری طفل باز دارد، موجب سقوط حق حضانت او دانسته‌اند. ماده ۱۱۷۳ قانون مدنی به خطر افتادن سلامت جسمی یا روحی طفل را موجب سقوط حق حضانت دانسته است که از جمله مصادیق بارز آن زمین‌گیری و بیماری‌هایی است که حاضن را از نگه‌داری و تربیت کودک ناتوان می‌سازد. داشتن شایستگی اخلاقی از شروط دیگر حاضن است؛ زیرا کودک از اخلاق کسی که حضانت او را بر عهده دارد، تأثیر می‌پذیرد و انحطاط اخلاقی حاضن، تربیت کودک را به خطر می‌اندازد. بیشتر فقیهان با ذکر ضرورت امین یا معتمد (ثقه) بودن حاضن، به این شرط اشاره کرده‌اند و برخی دیگر از لزوم احراز عدالت حاضن سخن گفته‌اند. شرط دیگری که به‌ویژه فقیهان امامی درباره حاضن ذکر کرده‌اند، مسلمان بودن اوست.

### ۳. واکاوی فقهی و حقوقی اخذ اجرت برای حضانت از فرزند

#### ۳-۱. واکاوی فقهی اخذ اجرت برای حضانت از فرزند در فقه امامیه

در این مسئله میان فقیهان دو قول وجود دارد: جواز اجرت بر حضانت و عدم جواز اجرت.

#### ۳-۱-۱. جواز اخذ اجرت المثل

##### الف) اقوال فقیهان

از گفتار برخی از فقیهان متقدم امامیه این‌گونه برمی‌آید که قائل به جواز اخذ اجرت المثل بر حضانت بوده‌اند؛ برای نمونه شیخ طوسی معتقد است اگر زوج همسر خود را که از

او صاحب فرزند است، لعان نماید و بدین ترتیب همسر از وی جدا شود و فرزند از او نفی گردیده و نسب منقطع گردد؛ در نتیجه مادر نفقه و حضانت فرزند را بر عهده گیرد و با گذشت مدت زمانی زوج خودش را تکذیب می‌کند و فرزند به وی ملحق گردد، مادر می‌تواند نفقه فرزند و نیز اجرت حضانت زمان گذشته را از شوهر سابق خود مطالبه نماید (طوسی، ۱۳۸۷ هـ. ش، ص ۲۶). شیخ طوسی جواز اخذ اجرت بر حضانت را مفروغ عنه در نظر گرفته است. صاحب جواهر نخستین فقیهی است که به جواز اجرت بر حضانت تصریح کرده است. ایشان با استناد به حق بودن حضانت، اخذ اجرت بر آن را جایز می‌داند و می‌نویسد «و اما حَضَانَت (با فتحه و کسره) همان طور که در [کتاب‌های فقهی] القواعد و المسالک آمده است، عبارت است از ولایت و سلطه بر تربیت کودک و آنچه بدان مرتبط است از قبیل مصلحت نگه‌داری او، خواباندن در گهواره، سرمه‌کشیدن، تمیزکردن، شستن کهنه‌ها و لباس‌هایش و مانند آن. و در این تعریف جای بحث است؛ زیرا اگر منظور این باشد که حضانت، ولایتی است مانند دیگر ولایاتی که با صرف نظر کردن (اسقاط) ساقط نمی‌شود و بر مادر واجب است که آن را به نحوی رعایت کند که مستحق اجرت بر آن نباشد - چنانچه در المسالک تصریح شده است - در هیچ یک از ادله شرعی، دلیلی که مقتضی (و دال بر) این امر باشد، وجود ندارد؛ بلکه در آنها دلیلی است که مقتضی خلاف آن است، مانند معلق کردن آن بر مشیّت (خواست) مادر و تعبیر به أَحَقِّیَّت (اولویت). بلکه ظاهر ادله این است که این احقیّت (اولویت) در حضانت، مانند احقیّت در رضاع (شیردهی) است. و در این صورت آن (حضانت) بر مادر واجب نخواهد بود و او حق دارد که آن را ساقط کند (از عهده خود بردارد) و مطالبه اجرت نماید»<sup>۲</sup> (نجفی، ۱۴۳۲ هـ، ص ۲۸۳). آیت‌الله خویی معتقد است مادر در برابر حضانت، استحقاق دریافت اجرت را دارد. وی می‌گوید مادر در صورتی که در انجام حضانت قصد تبرع نداشته باشد و کسی دیگر حاضر نباشد تبرعاً حضانت کودک را بر عهده گیرد، مستحق دریافت اجرت است<sup>۳</sup>

(خویی، ۱۴۱۰هـ، ص ۲۸۶). برخی دیگر از فقیهان معاصر نیز همین نظر را ارائه داده‌اند (هاشمی شاهرودی، ۱۴۳۳هـ، ص ۳۹۹؛ فیاض، [بی‌تا]، ص ۴۵۷؛ تبریزی، ۱۴۲۶هـ، ص ۳۵۹؛ وحید خراسانی، [بی‌تا]، ص ۳۲۵)

### ب) دلایل

اصل عدم تبرع: بسیاری از فقیهان معتقدند اصل بر این است هر کاری که دارای ارزش مالی باشد و برای دیگران انجام شود، بدون قصد تبرع (رایگان انجام دادن) مستحق دریافت اجرت است. نگه‌داری و تربیت فرزند نیز مستلزم زحمت و صرف وقت و انرژی است؛ از این رو برای آن اجرت باید در نظر گرفته شود.

قیاس با رضاع (شیردهی): برخی فقیهان حضانت را با رضاع (شیردهی) قیاس می‌کنند. همان‌طور که مادر می‌تواند برای شیردادن به فرزند خود (در صورتی که تغذیه طفل به طریق دیگر ممکن باشد) اجرت مطالبه کند، برای حضانت و نگه‌داری نیز می‌تواند اجرت دریافت کند.

حق بودن حضانت: گروهی از فقیهان و حقوقدانان معتقدند حضانت افزون بر تکلیف، نوعی حق برای والدین نیز هست. اگر حضانت یک حق باشد، امکان اخذ اجرت و انتقال آن در مقابل عوض (مالی) می‌تواند پذیرفته شود.

منفعت محله مقصوده: حضانت دارای منفعت حلال و مقصودی است که در عرف نیز برای آن ارزش قائل هستند؛ از این رو با نبود مانع شرعی، این عمل مستحق اجرت است. سیاست‌های حمایت از مادر: برخی استدلال می‌کنند که اگر حضانت فرزند بعد از طلاق بر عهده مادر باشد و او هیچ اجرتی دریافت نکند، ممکن است بار مالی و جسمی زیادی بر دوش او تحمیل شود که این امر با سیاست‌های حمایت از خانواده به‌ویژه مادر در تضاد است.

۱. نقد دلیل اصل عدم تبرع: عدم اطلاق اصل در هر ساحت: هرچند اصل عدم تبرع در معاملات و ایقاعات مالی قاعده‌ای مهم است، اما اطلاق آن به تمام روابط انسانی و خانوادگی به ویژه روابط مبتنی بر طبیعت و غریزه جای تأمل دارد. روابط والدین و فرزندان به ویژه در دوران حضانت، بیش از آنکه رابطه‌ای معاملی باشد، نوعی رابطه تکلیفی - غریزی است. آیا می‌توان عشق و عاطفه والدین را در قالب «منفعت» معاملی تقویم کرد؟ خروج موضوعی حضانت از باب اجاره: برای اطلاق اصل عدم تبرع و جواز اخذ اجرت، باید عمل انجام شده قابل تقویم در قالب «اجاره» یا «جعاله» باشد. حضانت از آنجاکه تکلیفی شرعی و قانونی است، اساساً از سنخ «واجبات» است، نه «مباحات» یا «اعمالی» که صرفاً برای کسب منفعت صورت می‌گیرند. وجوب یک تکلیف آن را از دایره معاملات خارج می‌کند. در واقع فقیهان معتقدند: «لایجوز أخذ الأجرة علی الواجبات: گرفتن اجرت بر واجبات جایز نیست». اشکال در «قصد وجه الالتزام» یا «قصد عوض»: برای تحقق اصل عدم تبرع و استحقاق اجرت، باید عمل از ابتدا با قصد دریافت عوض انجام شود؛ اما حضانت به ویژه از سوی مادر، اغلب با انگیزه‌های عاطفی و تکلیفی صورت می‌گیرد، نه با قصد استیفای منفعت یا کسب اجرت. فرض اینکه مادر از لحظه تولد یا حتی پس از طلاق، حضانت را با قصد دریافت اجرت انجام می‌دهد، خلاف واقعیت‌های غریزی و عرفی است.

۲. نقد دلیل قیاس با رضاع (شیردهی): تفاوت ماهوی رضاع و حضانت: قیاس حضانت با رضاع (شیردهی) قیاسی مع الفارق است. امکان جایگزینی در رضاع: در شیردهی امکان جایگزینی مادر با دایه وجود دارد (و مادر می‌تواند فرزند را به دایه بسپارد و برای شیردهی او اجرت بپردازد). در این صورت، شیردادن به فرزند، از جنبه‌ای که برای آن اجرت پرداخت می‌شود، یک عمل «غیرانحصاری» و «قابل واگذاری» تلقی می‌شود. در چنین حالتی اگر مادر بخواهد خودش این کار را انجام دهد، می‌تواند اجرت دریافت کند؛ زیرا حق دارد که آن

را به دیگری بسپارد و برای آن هزینه کند. عدم امکان جایگزینی مطلق در حضانت: اما در حضانت به‌ویژه در دوران ابتدایی زندگی فرزند (تا هفت سالگی طبق قانون ایران و نظرات فقهی)، حضانت بر عهده مادر است و امکان واگذاری آن به غیر بدون اذن ولی (پدر) یا حاکم شرع وجود ندارد. اساساً ننگه‌داری و تربیت فرزند از وظایف اصلی والدین است که نمی‌توان آن را به سادگی به شخص دیگری واگذار کرد. اگر مادر مکلف به حضانت است و این تکلیف قابل اسقاط نیست، چگونه می‌تواند برای انجام تکلیف خود اجرت دریافت کند؟ نوع منفعت: منفعت حاصل از شیردهی، «تغذیه فیزیکی» و قابل اندازه‌گیری است؛ اما منفعت حضانت، فراتر از ابعاد فیزیکی، شامل «پرورش روحی، روانی، تربیتی و اخلاقی» است که اندازه‌گیری و تقویم آن بسیار دشوار است و اساساً از جنس منفعت «مالی» نیست. مبنای جواز اجرت در رضاع: جواز اخذ اجرت در رضاع بر این مبناست که مادر می‌تواند شیردادن را به دیگری بسپارد و اگر خودش این کار را انجام دهد، در مقابل حقی که برای او بر غیر ثابت شده، اجرت می‌گیرد. این مبنا در حضانت وجود ندارد؛ زیرا حضانت در ابتدا و تا زمان مشخص، بر مادر تکلیف است.

۳. نقد دلیل حق بودن حضانت: تداخل حق و تکلیف: هرچند حضانت می‌تواند واجد جنبه «حق» نیز باشد (مثلاً حق ملاقات فرزند)، اما جنبه «تکلیف» آن قوی‌تر و غالب‌تر است. بسیاری از تکالیف شرعی و قانونی مانند ولایت بر صغار افزون بر تکلیف، می‌توانند حق هم باشند. اما صرف حق بودن یک عمل، به معنای جواز اخذ اجرت برای آن نیست؛ برای مثال ولایت قهری پدر بر فرزند نیز یک حق است، اما پدر نمی‌تواند برای اعمال ولایت خود از فرزند اجرت بگیرد. عدم قابلیت واگذاری با عوض: اگر حضانت صرفاً یک حق بود، باید قابلیت اسقاط و واگذاری با عوض را می‌داشت؛ در حالی که حضانت (به‌ویژه در دوران اولیه) به دلیل جنبه تکلیفی و عمومی آن، قابل اسقاط یا واگذاری مطلقاً با عوض نیست. این عدم قابلیت واگذاری، نشان می‌دهد که جنبه «حق» آن از سنخ حقوق مالی قابل انتقال و تقویم نیست.

۴. نقد دلیل منفعت محله مقصوده: عدم کفایت وجود منفعت برای جواز اجرت: صرف اینکه یک عمل دارای منفعت حلال و مقصودی باشد، به معنای جواز اخذ اجرت برای آن نیست. بسیاری از اعمال خیریه و نیکوکارانه یا حتی اعمالی که در عرف جزء وظایف اخلاقی و اجتماعی محسوب می‌شوند، دارای منافع حلال و مقصود هستند؛ اما کسی برای آنها اجرت نمی‌گیرد؛ برای مثال عیادت از بیمار یا کمک به همسایه هرچند دارای منفعت است، استحقاق اجرت نمی‌آورد. نوع منفعت: همان‌طور که ذکر شد، منفعت حضانت بیشتر از نوع منافع معنوی، تربیتی و اجتماعی است تا منفعت مالی قابل تقویم.

۵. نقد دلیل سیاست‌های حمایت از مادر: خلط بین اجرت حضانت و نفقه فرزند: این استدلال بیشتر جنبه حقوقی و اجتماعی دارد تا فقهی. مشکلاتی که برای مادر پس از طلاق پیش می‌آید، باید از طریق نهادهای دیگر مانند نفقه فرزند (که بر عهده پدر است) یا پرداخت‌های مالی دیگر به زن (مانند اجرت‌المثل ایام زوجیت یا نخله) یا حمایت‌های دولتی جبران شود، نه از طریق تغییر ماهیت یک تکلیف به یک عمل اجیرانه. نفقه فرزند خود پوششی برای نیازهای مادی فرزند است و مادر از محل آن می‌تواند نیازهای فرزند تحت حضانت خود را تأمین کند. تبدیل تکلیف به معامله: اگر این استدلال پذیرفته شود، ممکن است منجر به تبدیل شدن روابط عمیق خانوادگی به روابط صرفاً مالی و تجاری شود که با روح شریعت و نهاد خانواده در تضاد است. حمایت از مادر نباید به قیمت تجاری‌سازی وظایف والدینی باشد.

به طور کلی، نقد اصلی بر دیدگاه موافقان این است که آنها ماهیت «تکلیفی» و «غیرمعاملی» حضانت را نادیده گرفته‌اند. حضانت به دلیل جایگاه ویژه خود در شرع و قانون و ارتباط آن با نهاد خانواده و غریزه والدینی، قابل تقویم صرفاً به عنوان یک «منفعت مالی» نیست که بتوان برای آن اجرت دریافت کرد. دلایل مطرح‌شده موافقان یا قیاس‌های مع الفارق هستند یا مبتلا به عدم تمایز کافی بین «حق» و «تکلیف» هستند یا جنبه‌های اخلاقی و اجتماعی را با مبانی فقهی - حقوقی خلط می‌کنند. البته این نقد به معنای عدم

لزوم حمایت مالی از مادری نیست که حضانت فرزند را بر عهده دارد، بلکه به این معناست که این حمایت باید از طریق نهادهای دیگر مانند نفقه فرزند یا سایر حقوق مالی زوجه (اجرت المثل ایام زوجیت، نحله، مهریه) یا توافقات خاص بین والدین صورت گیرد، نه با اجیرکردن مادر برای انجام وظیفه حضانت خود.

### ۳-۱-۲. عدم جواز بر اخذ اجرت المثل

#### الف) اقوال فقیهان

بسیاری از فقیهان، مادر را مستحق دریافت اجرت در برابر حضانت نمی‌دانند و عمده دلایل ایشان این است که حضانت از سنخ ولایت بر فرزند است؛ از این رو بر مادر واجب است و وی مستحق دریافت اجرت نیست (سبزواری، [بی‌تا]، ص ۲۹۲)؛ همچنین حضانت منشأ حکمی دارد و تکلیفی شرعی و واجب است و با توجه به عدم جواز اخذ اجرت بر واجبات دریافت اجرت در برابر حضانت نیز جایز نیست. برخی دیگر در وجه عدم استحقاق اجرت گفته‌اند که مادر با حضانت فرزند، حق خود را استیفا می‌کند؛ با این حال چگونه می‌تواند در برابر استیفای حق خودش اجرت مطالبه کند. به عبارت دیگر حضانت نوعی ارفاق به مادر است و نمی‌توان در جهت رسیدن به حق خود اجرت دریافت کند (کاشف الغطا، [بی‌تا]، ص ۶۵). پاره‌ای از فقیهان هم دلیل عدم استحقاق اجرت بر حضانت را عدم وجود دلیل بر استحقاق ذکر کرده‌اند و مقتضای اصل را عدم استحقاق اجرت دانسته‌اند (فاضل لنکرانی، ۱۴۲۱ هـ، ص ۵۵۲). بیشتر حقوقدانان ایران نیز مخالف جواز اخذ اجرت بر حضانت هستند و می‌گویند «هیچ‌یک از مادر و پدر نمی‌تواند آن را اسقاط و یا واگذار به غیر کند، بلکه باید شخصاً در مدت مقرر تکلیف قانونی خود را که از نظر حفظ نظم اجتماعی به نفع طفل برقرار شده انجام دهد؛ به این جهت آنها نمی‌توانند مطالبه اجرت نسبت به عمل خود بنمایند، اگرچه طفل از خود دارایی داشته باشد» (امامی، ۱۳۹۹ هـ.ش، ص ۲۲۶).

## ب) دلایل

تکلیفی بودن حضانت: دیدگاه سنتی برخی فقیهان این است که حضانت یک تکلیف شرعی و قانونی برای والدین است. از آنجا که تکالیف شرعی اصولاً بدون عوض و اجرت انجام می‌شوند، مادر یا پدر نمی‌توانند برای حضانت فرزند اجرت مطالبه کنند. وجوب حضانت: اگر حضانت بر والدین واجب باشد، اخذ اجرت بر واجبات جایز نیست. شهید ثانی از جمله فقیهانی است که این دیدگاه را مطرح کرده است. وظیفه ذاتی والدین: نگه‌داری و تربیت فرزند از وظایف ذاتی و طبیعی والدین محسوب می‌شود و در عرف نیز برای این امر اجرت مطالبه نمی‌شود.

## ج) نقد و بررسی

اولین دلیل مخالفان این بود که حضانت از سنخ ولایت بر فرزند است؛ از این رو بر مادر واجب است و وی مستحق دریافت اجرت نیست. در انتقاد به این نظر باید گفت که دلایل حضانت نه تنها اقتضای وجوب حضانت را ندارد، بلکه برخلاف آن دلالت بر عدم وجوب و حق بودن حضانت نسبت به مادر را دارد؛ از جمله به تصریح برخی از فقیهان در مواردی که حضانت کودک با مادر است، وی می‌تواند حضانت را وجه المصالحه و عوض برای گرفتن طلاق خلع قرار دهد که این فقط با حق بودن حضانت سازگار است؛ چراکه حکم به هیچ‌عنوان نمی‌تواند عوض مالی قرار گیرد یا در صورت امتناع مادر از حضانت کسی حق اجبار وی را ندارد؛ چون مادر از حق خویش صرف‌نظر کرده است. بنابراین انجام این عمل از مادر قابل مطالبه در محاکم شرعی و قانونی نیست، در حالی که اگر حضانت به مادر تکلیف محسوب می‌شد، وی موظف به آن بوده است و در صورت امتناع ولیّ کودک می‌توانست با مراجعه به محکمه مادر را ملزم به حضانت نماید. به تصریح گروهی از فقیهان مادر می‌تواند حق حضانت را اسقاط کند یا به دیگری انتقال دهد؛ در حالی که اگر حضانت برای مادر جنبه حکمی و تکلیفی داشته باشد، قابلیت نقل و اسقاط برای آن

متصور نیست. همچنین روایاتی در این باره وجود دارد که حضانت مادر را معلق و منوط به مشیت و خواست او می‌کنند و وی را «احق» در حضانت دانسته‌اند؛ از جمله در صحیح‌ه ایوب بن نوح آمده است: «المرأة احق بالولد الیان یبلغ سبع سنین الا ان تشاء المرأة»؛ در صورت شک نیز اصل عدم وجوب حضانت است؛ زیرا به اتفاق اصولیان و اخباریان اصل در شبهات حکمیه وجوبیه، برائت است.

دومین دلیل مخالفان این بود که حضانت امری واجب و از سنخ حکم است و اخذ اجرت بر انجام واجبات حرام است؛ این دلیل هم قابل خدشه است؛ چون در گذشته اثبات کردیم که حضانت برای مادر حکم نیست و عمل واجب و شرعی برای او محسوب نمی‌شود. حتی اگر آن را حکم نیز محسوب کنیم، درباره اخذ اجرت بر واجبات اختلاف نظر وجود دارد و حتی عده‌ای گفته‌اند در واجباتی که غرض اهم آنها دنیا و نفع دنیوی باشد، اخذ اجرت جایز است و در واجباتی که غرض اصلی وجوب آنها آخرت باشد، اخذ اجرت جایز نیست و برخی نیز مطلقاً آن را جایز دانسته‌اند.

سومین دلیل قائلان به عدم استحقاق این بود که اخذ اجرت برای استیفای حق خویش جایز نیست؛ اما به نظر می‌رسد شرعاً بین استیفای حق و اخذ اجرت منافاتی وجود ندارد؛ چه اینکه همین مطلب یعنی استیفای حق خویش در باب رضاع هم وجود دارد؛ یعنی شیردادن فرزند حق مادر است و مادر بدین وسیله حق خودش را به دست می‌آورد و حال آنکه به اتفاق فقیهان، اخذ اجرت بر رضاع جایز است؛ از این رو حتی در مقام استیفای حق هم شرعاً مطالبه اجرت جایز است.

### ۳-۱-۳. نتیجه و قول مختار

مخالفان عمدتاً بر ماهیت تکلیفی بودن حضانت متمرکز هستند. از این منظر، حضانت وظیفه شرعی و غریزی والدین است که از باب «وجوب» بر آنهاست و بر واجبات نمی‌توان اجرت گرفت. قیاس حضانت با سایر تکالیف والدین (مانند ولایت) نیز تقویت‌کننده این

دیدگاه است. در این رویکرد، روابط خانوادگی از جنس معاملات نیست و ورود ملاحظات مالی به آن، مغایر با ارزش‌های بنیادین خانواده است. در حالی که دیدگاه موافقان با تأکید بر اصل عدم تبرع، قیاس با رضاع، جنبه حق بودن حضانت و نیازهای اقتصادی متصدی حضانت (به‌ویژه مادر)، قائل به جواز اخذ اجرت است. از این منظر، نگه‌داری و تربیت فرزند کاری با ارزش و پرزحمت است که می‌تواند مستحق پاداش باشد؛ به‌ویژه زمانی که فرد متصدی حضانت، زندگی خود را وقف این امر می‌کند. به نظر می‌رسد با توجه به تغییرات اجتماعی، اقتصادی و تحولات حقوقی و با نگاهی واقع‌بینانه به ابعاد اقتصادی نگه‌داری و تربیت فرزند، تقویت دلایل موافقان جواز اخذ اجرت برای حضانت توجیه‌پذیر به نظر می‌رسد. این اجرت نه به معنای «فروش تکلیف»، بلکه به معنای جبران خدمات و فرصت‌های ازدست‌رفته فردی است که بار سنگین حضانت را بر دوش می‌کشد. این رویکرد در راستای حمایت از حقوق والدین (به‌ویژه مادران) و در نهایت تأمین بهترین منافع فرزندان در یک بستر عادلانه اقتصادی است.

### ۲-۳. واکاوی حقوقی اخذ اجرت برای حضانت از فرزند

در حقوق ایران به صراحت ماده‌ای در قانون مدنی یا قانون حمایت خانواده، ناظر بر جواز اخذ اجرت برای حضانت وجود ندارد. این امر منجر به اختلافات فقهی و حقوقی شده است:

الف) دیدگاه سنتی و غالب (مخالف جواز اخذ اجرت): بسیاری از حقوق‌دانان با استناد به اینکه حضانت «هم حق و هم تکلیف» ابویین است (ماده ۱۱۶۸ ق.م) و از «واجبات» محسوب می‌شود، معتقدند اصولاً نمی‌توان برای انجام یک تکلیف واجب شرعی و قانونی، اجرت مطالبه کرد. استدلال آنها بدین ترتیب است که از آنجاکه حضانت تکلیفی اخلاقی و قانونی است، انجام آن مستلزم قصد تبرع است و نمی‌توان برای آن عوض مادی دریافت کرد. همچنین ماده ۱۱۷۲ قانون مدنی مقرر می‌دارد: «هیچ‌یک از ابویین حق ندارند در مدتی

که حضانت طفل به عهده آنهاست، از نگه‌داری او امتناع کنند...؛ این ماده به نوعی بر عدم جواز امتناع از تکلیف حضانت دلالت دارد که می‌تواند به معنای عدم جواز اخذ اجرت نیز تلقی شود.

ب) دیدگاه نوین و روبه‌گسترش (موافق جواز اخذ اجرت): برخی حقوق‌دانان با در نظر گرفتن تحولات اجتماعی و حقوقی، قائل به جواز اخذ اجرت برای حضانت هستند. دلایل آنها (که پیش‌تر تقویت شد) به شرح زیر است: در مواردی که حضانت‌کننده (به‌ویژه مادر پس از طلاق) در عمل خدمات نگه‌داری و تربیتی را انجام می‌دهد و این خدمات دارای ارزش اقتصادی هستند و قصد تبرع نیز ندارد، می‌تواند مستحق اجرت باشد. می‌توان تکلیف کلی حضانت را از خدمات عملی و روزمره‌ای که برای آن انجام می‌شود، تفکیک کرد. این خدمات، مصداق «عمل محترم» هستند که عرفاً دارای اجرت می‌باشند. همان‌طور که زن می‌تواند برای کارهایی که در منزل زوج انجام داده و شرعاً بر او واجب نبوده، اجرت‌المثل دریافت کند، برای حضانت فرزند نیز که مستلزم صرف وقت و انرژی فراوان است، می‌تواند اجرت دریافت کند. در بسیاری از موارد، حضانت بر عهده مادر قرار می‌گیرد و این امر بار سنگین روانی و اقتصادی را بر او تحمیل می‌کند؛ از این رو پرداخت نشدن اجرت حضانت، نوعی ظلم به مادر محسوب می‌شود و با سیاست‌های حمایتی از خانواده و مادر در تضاد است. رویه قضایی در این باره یکپارچه نیست؛ اما تمایل به سمت پذیرش اجرت حضانت (به‌ویژه در مواردی که مادر حضانت را بر عهده دارد و پدر نیز متمکن است) در حال افزایش است. برخی نظریات مشورتی اداره حقوقی قوه قضائیه نیز در این باره وجود دارد که گاهی به عدم جواز و گاهی به تلویح به جواز آن اشاره کرده‌اند.

### نتیجه

تا زمانی که زندگی مشترک برقرار است، پدر و مادر به‌طور مشترک عهده‌دار حضانت فرزند خردسال خویش هستند؛ اما در صورت انحلال نکاح و پایان زندگی مشترک، حضانت

کودک در مدت زمانی معین بر عهده مادر است. در اینکه آیا مادر در قبال حضانت کودک و انجام امور مربوط به نگهداری و سرپرستی وی مستحق دریافت اجرت است یا خیر، میان فقیهان اختلاف نظر وجود دارد. به نظر می‌رسد به دلایل ذیل باید قائل به جواز اخذ اجرت بر حضانت از سوی مادر بود:

۱. در شناخت مفهوم حضانت باید به عرف مراجعه کرد و از نگاه عرف به مقوله حضانت، «ولایت» بر کودک را که حکمی شرعی است نمی‌توان در مفهوم و ماهیت حضانت اخذ نمود.

۲. اصل برائت در شبهات حکمیة و سایر شواهد و مؤیدات بیان‌کننده حق بودن حضانت در برابر مادر کودک است.

۳. حضانت به لحاظ حقوقی نیز جزء منافع به شمار می‌آید که از قابلیت ذاتی برای تعیین اجرت برای انجام و اجیرشدن بر آن برخوردار است و اصل در حضانت نیز جواز اخذ اجرت است مگر آنکه دلیلی بر خلاف آن اقامه گردد. روشن است که با تأسیس اصل در مسئله مبنی بر جواز اجرت بر حضانت از یک طرف و عدم ورود نصی بر حرمت اخذ اجرت بر حضانت یا لزوم انجام تبرعی آن از طرف دیگر و با نقد تفصیلی ادله قائلین به عدم جواز اجرت بر حضانت و رد مستدل آنها و با در نظر گرفتن احترام عمل مسلم و وجود منفعت مقصوده در حضانت جواز اجرت بر حضانت خود به خود اثبات می‌گردد؛ از این رو پیشنهاد می‌شود قانون‌گذار در تعیین کیفی و کمی اجرت بر حضانت بر اساس نوع و مقدار عمل طی ماده واحدهای اقدام مقتضی به عمل آورد. بنابراین توصیه می‌شود قانون‌گذار طی الحاق یک تبصره به ماده قانون مدنی به این مسئله پایان دهد. تبصره پیشنهادی نگارنده به این شرح است: «مادر نسبت به حضانت می‌تواند اجرت مطالبه کند مگر اینکه قصد تبرع داشته باشد؛ اگر طفل مالک دارایی شخصی باشد، این اجرت از دارایی وی پرداخته می‌شود؛ در غیر این صورت بر عهده نماینده قانونی اوست».

## تقدیر و تشکر

از داوران محترم و سردبیر گرامی که با دقت علمی و نکات راهگشای خود زمینه ارتقای کیفیت این مقاله را فراهم آوردند، صمیمانه سپاسگزاریم.

## منابع مالی

این پژوهش بدون حمایت مالی خاصی از هیچ نهاد یا سازمانی انجام شده و تمامی هزینه‌های مرتبط با آن توسط نویسندگان تأمین گردیده است.

## مشارکت نویسندگان

کلیه مراحل پژوهش شامل طراحی مطالعه، گردآوری و تحلیل داده‌ها، نگارش و بازبینی متن، به‌طور مشترک توسط نویسندگان مقاله انجام شده است.

## تضاد منافع

نویسندگان پژوهش تأیید می‌کنند که هیچ‌گونه تضاد منافع (مالی، شخصی، حرفه‌ای یا دیگر روابط) که بتواند بر نتایج یا تفسیرهای ارائه‌شده در این پژوهش تأثیر بگذارد، وجود ندارد.

## پی‌نوشت‌ها

۱. و منها الحضانة بالفتح و هي ولاية على الطفل و المجنون لفائدة تربيته و ما يتعلق بها من مصلحة من حفظه و جعله في سريره و رفعه و كحله و دهنه و تنظيفه و غسل خرقة و ثيابه و نحوه.
۲. و أما الحضانة بالفتح و الكسر فهي كما في القواعد و المسالك و ولاية و سلطنة على تربية الطفل و ما يتعلق بها من مصلحة حفظه و جعله في سريره و كحله و تنظيفه و غسل خرقة و ثيابه و نحوه ذلك،

وفيه أنه إن كان المراد أنها ولاية كغيرها من الولايات التي لا تسقط بالإسقاط وأنه تجب على الأم مراعاة ذلك على وجه لا تستحق عليه الأجرة كما صرح به في المسالك منهما ليس في شيء من الأدلة ما يقتضي ذلك، بل فيها ما يقتضي خلافه، كالتعليق على مشيئتها والتعبير بالأحقية، بل ظاهراً كون هذه الأحقية مثلها في الرضاع، وحينئذ لا يكون ذلك واجبا عليها، ولها إسقاطه والمطالبة بأجرته.

٣. الظاهر إن الأم تستحق الأجرة على الحضانة إلا إذا كانت متبرعة بها أو وجد متبرع بالحضانة.

## كتاب نامه

١. اصفهانی، ابوالحسن. (١٣٨٠ هـ.ش). وسیلة النجاة. قم: مؤسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره).
٢. امامی، سیدحسن. (١٣٩٩ هـ.ش). حقوق مدنی. ج ٥. چ ٢٠. تهران: انتشارات اسلامیہ.
٣. تبریزی، میرزا جواد. (١٤٢٦ هـ). منهاج الصالحین. ج ٢. قم: مدین.
٤. جعفری لنگرودی، محمدجعفر. (١٣٩٥ هـ.ش). دائرة المعارف عمومی حقوق. ج ٢. چ ٣. تهران: گنج دانش.
٥. جوهری، ابونصر. (١٤٠٧ هـ). الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية. ج ٤. بیروت: دارالعلم للملایین.
٦. خوانساری، سیداحمد. (١٤٠٥ هـ). جامع المدارک. ج ٤. چ ٢. تهران: مکتبه الصدوق.
٧. خوئی، سیدابوالقاسم. (١٤١٠ هـ). منهاج الصالحین. ج ٢. تهران: مؤسسه الخوئی الإسلامیة.
٨. سبزواری، السید عبدالأعلى. (١٤١٣ هـ). مهذب الاحکام فی بیان حلال و الحرام. ج ٢٥. قم: دارالتفسیر.
٩. سبزواری، محمدباقر. [بی تا]. کفایة الاحکام. ج ٢. قم: مؤسسه النشر الإسلامی.
١٠. صفائی، سیدحسین؛ و اسدالله امامی. (١٤٠٠ هـ.ش). مختصر حقوق خانواده. ج ٥٦. تهران: میزان.
١١. طباطبائی، سیدعلی. [بی تا]. الشرح الصغیر فی شرح مختصر النافع. قم: مکتبه آیت الله العظمی المرعشی النجفی (ره).
١٢. طوسی، ابوجعفر محمد بن حسن. (١٣٨٧ هـ.ش). المبسوط فی فقه الإمامیة. ج ٦. چ ٣. تهران: المکتبه المرتضویة لإحیاء الآثار الجعفریة.
١٣. عاملی، زین الدین بن علی. (١٤١٢ هـ). الروضة البهیة فی شرح اللمعة دمشقیة. قم: دفتر تبلیغات اسلامی حوزة علمیه قم.
١٤. فاضل لنکرانی، محمد. (١٤٢١ هـ). تفصیل الشریعة - النکاح. قم: مرکز فقه الاثمه الاطهار (ع).

۱۵. فیاض، محمد اسحاق. [بی تا]. منهاج الصالحین. ج ۳. ۲. قم: انتشارات محمد اسحاق فیاض.
۱۶. کاتوزیان، ناصر. (۱۳۸۵ ه.ش). حقوق خانواده. ج ۲. ۷. تهران: میزان.
۱۷. کاشف الغطاء، شیخ محمد حسین. [بی تا]. تحریر المجلة. ج ۵. ۱. قم: مؤسسة الامام الصادق (ع).
۱۸. منتظری، حسینعلی. (۱۳۹۸ ه.ش). درس هایی از نهج البلاغه. ج ۳. ۱. قم: انتشارات سرایی.
۱۹. نجفی، شیخ محمد حسن. (۱۴۳۲ ه.ش). جواهر الکلام فی شرح شرائع الإسلام. ج ۳۱. ۷. قم: مؤسسة النشر الاسلامی التابعة لجماعة المدرسين.
۲۰. هاشمی شاهرودی، سید محمود. (۱۴۳۳ ه.ش). منهاج الصالحین. ج ۲. ۱. قم: بنیاد فقه و معارف اهل بیت.
۲۱. وحید خراسانی، حسین. [بی تا]. منهاج الصالحین. ج ۳. ۱. قم: مدرسة الإمام باقرالعلوم.