

حقوق متقابل زوجین در دوران عده طلاق رجعی

(تاریخ دریافت ۱۴۰۰/۰۴/۱۵، تاریخ تصویب ۱۴۰۰/۰۹/۱۸)

دکتر خلیل الله احمدوند^۱

استادیار گروه الهیات دانشگاه رازی کرمانشاه

پروین عینی

چکیده

طلاق رجعی راهی است که اسلام با در نظر گرفتن مصلحت خانواده و جامعه در نظر گرفته تا ضمن حفظ زمینه احیای دوباره زندگی مشترک، شأن زن با ابراز علاقه از سوی مرد حفظ شود. در خصوص حکمت رجعت باید گفت: هدف از «رجعت» فرصت و مجال پیدا کردن مرد و زن برای حل اختلاف و تجدیدنظر در مورد طلاق و جدایی است و در آن مدت هر دو فرصت دارند تا در مورد آخر و عاقبت جدایی و مشکلات پس از آن به خوبی بیندیشند و چنانچه برای اصلاح و حل اختلاف به توافق رسیدند به زندگی زناشویی قبل از طلاق بازگردند. در طلاق رجعی برای رجوع کردن لازم نیست مرد شاهد بگیرد یا به زن خبر دهد، و اگر مالی از زن بگیرد، و با او صلح کند که دیگر به او رجوع نکند، با این اقدام حق رجوع او از بین نمی رود و می تواند رجوع نماید در این طلاق برای رجوع مرد شرایط خاص و سختی مقرر نشده و او می تواند به چند صورت رجوع نماید که ماده ۱۱۴۹ قانون مدنی نیز به نوعی به این نکته اشاره نموده است، همه این موارد از جمله حقوقی است که هم در فقه امامیه و هم قانون ایران، برای مرد البته در مقابل بعضی تکالیف همچون پرداخت نفقه و اینکه وی حق ندارد پیش از رجوع با زن همخوابه شود، در نظر گرفته شده است، در مقابل برای زن نیز حقوقی در نظر گرفته شده و امتیازات فقط مختص مرد نیست، با این توضیح که زنی که در عده طلاق رجعی است، در حکم زوجه است و نفقه اش بر عهده شوهر می باشد و حق دارد در منزل او سکونت داشته باشد و حتی از او ارث می برد و مواردی از این قبیل که در برابر بعضی تکالیف برای مطلقه رجعیه از

^۱ نویسنده مسئول

جمله نداشتن حق بیرون رفتن از خانه بدون اجازه شوهر یا نشوز و سرپیچی، در نظر گرفته شده است. مقاله حاضر در نظر دارد حقوق متقابل زن و شوهر در دوران عده طلاق رجعی و فلسفه این نوع طلاق را مورد بررسی و پیشنهاداتی ارائه گردد.

واژگان کلیدی: طلاق، رجوع، مطلقه، زوجین، رجعی، حقوق متقابل

بخش اول: کلیات

خانواده مهم‌ترین نهاد اجتماعی است که نقش بسیار زیادی در رشد و تعالی فرد و جامعه دارد و با آن که اسلام به تشکیل خانواده اهمیت بسیار می‌دهد و بر حفظ آن نیز بسیار تلاش می‌کند اما انحلال نکاح در اسلام در صورتی که ادامه‌ی زندگی مشترک برای زوجین امکان نداشته باشد امری ضروری است. یکی از اقسام انحلال عقد نکاح، طلاق است. طلاق در فقه و حقوق دارای اقسامی است: طلاق بائن و طلاق رجعی. در طلاق بائن شوهر حق رجوع ندارد؛ زیرا زن و شوهر به طور کلی از هم جدا می‌شوند و در صورتی که شوهر خواهان برگرداندن زن باشد باید حتماً او را طبق تشریفات قانونی و شرعی دوباره به عقد خود درآورد اما در طلاق رجعی مرد می‌تواند تا زمانی که عده پایان نیافته بدون انشای عقد نکاح جدید به همسر خود رجوع نماید و به ادامه زندگی مشترک بپردازد. طلاق رجعی احکام و قواعدی دارد که اسلام آن را مشخص کرده و اجازه نداده که با این جدایی حقی از طرفین عقد نکاح چه زن و چه مرد، چه در امور مالی و چه در امور غیر مالی زایل گردد. بنابراین حقوق و وظایف زوجین پس از طلاق رجعی پایان نمی‌پذیرد. یکی از قواعد و احکام طلاق رجعی امکان رجوع مرد به زن است که زن باید نزد شوهر بماند و شرایط را برای رجوع مرد فراهم گردد. اینگونه طلاق حقوق متفاوتی را برای زوجین به همراه دارد که ممکن است زوجین به دلایل متفاوتی از حقوق خود اعم از آنچه در فقه آمده مطلع نباشند و عدم اطلاع آنها باعث از بین رفتن حقوق آنها شود. توجه به طلاق رجعی در فقه امامیه که در آن شوهر می‌تواند زن خود را یک یا دو طلاق دهد و پس از مدتی در صورتی که زن در مدت عده است به زن خود رجوع و مراجعت کند، نشانه‌ای از مخالفت اسلام با طلاق است. عده در این جمله به کسر عین اسم است و مشتق از اعتداد می‌باشد و در لغت عبارت است از شمار، شماره، روزهای حیض زن، و مدت زمانی پس از طلاق یا فوت شوهر که زن نباید

شوهر کن. (معین، ۱۳۸۶: ۴۵۰). آغاز عده طلاق از هنگام انجام طلاق است، خواه شوهر حاضر باشد با غایب، خواه خبر طلاق به زن رسیده باشد یا نه. بنابراین اگر مرد غایبی، زنش را طلاق دهد و پس از گذشت مدت عده زن از طلاق خود آگاه گردد، عده اش سپری شده است و لازم نیست که زن پس از دریافت خبر طلاق خود، عده نگهدارد. رجعت بازگشت به وضع قبلی زندگی زن و مرد قبل از پایان عده در طلاق رجعی است.

رجعت بر دو گونه است: ۱- رجعت در طلاق رجعی ۲- رجعت در طلاق بائن

رجعت در طلاق رجعی با کلام و سخن تحقق می یابد مثلاً اگر شوهر بگوید تو را به نکاح قبلی بازگرداندم رجعت حاصل میشود اما ابوحنیفه در این مورد با علمای دیگر اختلاف دارد و میگوید: رجعت باید به صورت عملی و از طریق ارتباط زناشویی و با مقدمات آن انجام شود در این گونه رجعت و بازگردانیدن موافقت پدر یا ولی همسر و مهریه جدید و اجازه او لازم نیست. اما رجعت در طلاق بائن یعنی پس از سپری شدن عده در طلاق اول یا دوم اگر مرد بخواهد همسرش را به کانون خانواده و ادامه زندگی زناشویی بازگرداند، باید پس از اجازه همسر، تعیین مهریه و عقد جدید، اقدام به این کار بنماید. (زحیلی، ۱۳۸۵: ۳۹۶) مبنای مشروعیت رجعت این فرموده خداوند است که می فرماید: «وَبَعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادَ إِصْلَاحًا» (بقره/۲۸۸) ترجمه آیه بدین صورت است: «و شوهران آنها در زمان عده حق دارند آنها را به زنی خود باز رجوع دهند اگر گه نیک سازش دارند.» در خصوص حکمت رجعت باید گفت: هدف از «رجعت» فرصت و مجال پیدا کردن مرد و زن برای حل اختلاف و تجدیدنظر در مورد طلاق و جدایی است و در آن مدت هر دو فرصت دارند تا در مورد آخر و عاقبت جدایی و مشکلات پس از آن به خوبی بیندیشند و چنانچه برای اصلاح و حل اختلاف به توافق رسیدند به زندگی زناشویی قبل از طلاق بازگردند. در مدت عده این مرد است که حق دارد همسرش را هرچند به ادامه زندگی با شوهر ناراضی باشد، بازگرداند و مبنای این حکم، آیه ای است که پیش تر ذکر شد و این حق را شریعت اسلام به مرد داده و هرچند بخواهد خود را از آن محروم نماید، باز از آن حق برخوردار خواهد بود. در طلاق اصل بر رجعی بودن آن است یعنی زمانی که مرد طلاق را ایجاد میکند در صورتی که یکی از موارد بائن نباشد طلاق رجعی است و رابطه زوجیت ادامه دارد زیرا در طلاق رجعی به طور کامل رابطه زناشویی قطع نمی شود و گفته میشود که مطلقه در زمان عده در طلاق رجعی در حکم زوجه است. در طلاق رجعی جدا از این که در مدت

عده، شوهر حق رجوع دارد، طرفین حقوق و تکالیفی را نیز دارا می باشند که با حقوق و تکالیف طلاق بائن تفاوت دارد. به عنوان مثال، اگر در طلاق رجعی، زن یا شوهر بمیرند، از هم ارث می برند و زن مستحق دریافت نفقه است. مرد نیز حق ندارد تا زمانی که مدت عده به پایان نرسیده است، مطلقه رجعیه خود را از محل سکونتش؛ یعنی منزل خود خارج نماید. در طلاق رجعی زن و مرد از احصان خارج نمی شوند و در این زمان اگر مرتکب زنا گردند، زنای آنها زنای محصنه محسوب می شود. در طلاق رجعی بیشتر به مرد اختیارات داده شده است و اختیارات زن در این نوع طلاق محدود است. لذا در مقاله حاضر بعد از آوردن مباحثی در مورد تعریف و اقسام طلاق رجعی در فقه امامیه، اختیارات هریک از زن و مرد در طلاق رجعی را از منظر قرآن و فقه امامیه به صورت مجزا مورد بحث و بررسی قرار می دهیم.

بخش دوم: سابقه و پیشینه تحقیق و بررسی ابعاد حقوقی موضوع

طلاق موضوع جدیدی نیست؛ زیرا قرآن به طور صریح آن را بیان کرده است. علاوه بر قرآن، اخبار و روایات در مورد شرایط و احکام و آثار آن بحث های مفصلی دارند. در کتابهای فقهی مثل کتاب الفقه علی المذاهب الخمسه، مبسوط و خلاف شیخ طوسی، الروضه البهیة شهید ثانی، مسالک الافهام، شرائع الاسلام و... بحث های مفصلی دارد همچنین در رساله های علمی فقها و مراجع تقلید و همچنین در کتب حقوقی مثل حقوق خانواده کاتوزیان، حقوق خانواده محقق داماد، سید حسن امامی، اسدالله امامی و... موضوع طلاق بیان شده است.

بند اول: طلاق در اصطلاح فقها امامیه

طلاق زنان به دو معنی است یکی از آن دو معنی گشودن بند نکاح و دیگری به معنی رها کردن و واگذاری است. (ابن اثیر جزری، النهایه فی غریب الحدیث والاثار، ج ۳، ص ۱۳۵، واسطی زبیدی، محب الدین، سید محمد مرتضی حسینی، تاج العروس من جواهر ج ۱۳، ص ۳۰۳) انطلاق به معنی رفتن و گشاده رویی روانی زبان است چنان که اهل لغت گفته اند: «فانطلقا حتی اذا رکبا فی السفینه خرقة» (کشف، ۷۱). آن دو به راه افتادند تا آن که سوار کشتی شدند، (خضر) کشتی را سوراخ کرد. طلاق در لفظ به معنای گشودن گره است و به معنای رها کردن و واگذاری می باشد وقتی می گویند «فانه ناقه طالق» یعنی رها است و به هر کجا که می خواهد می رود و می چرد. (ابوالقاسم بن محمد

یزدی، ترجمه شرائع الاسلام، ج ۲، ص ۷۵۱) در مجمع آمده: طلاق باز کرن عقد نکاح است از جانب زوج به علتی و اصل آن از انطلاق (رفتن و کنار شدن) می‌باشد. (سید علی اکبر قریشی، قاموس قرآن، ج ۴، ص ۲۳۲). طلاق به از بین رفتن علقه‌ی زوجیت به تعبیر صریح و متعارف از جانب زوج یا زوجه یا هر دو یا از ناحیه قاضی. (مصطفی ابراهیم الزلمی، احکام الزواج و الطلاق فی فقه الاسلامی المقارن. تصمیم: جمعه صدیق کاکه، الاشراف: ریدار رووف احمد)، (ص ۱۲۲). سرخسی در المبسوط می‌نویسد: طلاق در لغت عبارت است از ازاله قید و این معنا از کلمه اطلاق گرفته شده است. مردی می‌گوید «اطلقت ابلی و اطلقت اسیری و طلاق دادم زنم را». پس همه اینها از اطلاق گرفته شده است. (علی اکبر دهخدا، لغت نامه دهخدا، حرف ط، ص ۲۸۲). از لحاظ معنای لغوی عده‌های آن را مصدر باب تفعیل و عده‌های مصدر ثلاثی مجرد و اکثرا بر هر دو معنا قائل شده اند. (سید مصطفی محقق داماد، تحلیل فقهی حقوق خانواده - نکاح و انحلال آن، ص ۳۷۹). طلاق در لغت به معنی رها کردن، دور شدن، گشودن بند، عدم القید، ازاله‌ی قید نکاح آمده است. (ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم ابن منظور، لسان العرب، ج ۱۰، ص ۲۲۶) در اصطلاح، طلاق ازاله‌ی قید نکاح است بدون گرفتن عوضی از طرفین با جاری کردن صیغه طلاق (زید الدین بن علی الجبعی عاملی (شهید ثانی)، الروضه البهیة فی شرح لمعه الدمشقیه، ج ۲، ص ۱۴۷). یا پایان دادن به عقد نکاح از طریق مرد یا زنی که طلاق از طرف شوهر به او تفویض شده است. (سید حسن امامی، حقوق مدنی، ج ۵، ص ۵). صاحب جواهر نیز گفته است که طلاق در اصطلاح شرع ازاله‌ی قید نکاح است با صیغه‌ی طلاق (محمد حسن نجفی، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، (تهران: دارالمکتبه السلامیه، بی‌تا)، ج ۵، ص ۵). در فقه اسلامی در تعریف طلاق گفته‌اند: طلاق عبارت است از زائل کردن قید ازدواج با لفظ مخصوص. (محمد حسین الذهبی، الاحوال الشخصیه، ص ۲۱۶) و «طلقت المرأة من زوجها طلاقاً» یعنی از قید و بند ازدواج باز شد و آزاد گشت و از قید نکاح شوهر خارج شد. (ابراهیم مصطفی و دیگران، معجم الوسیط، چاپ اول، (بی‌جا: مکتبه المرتضوی، ۱۳۸۲)، ج ۱ و ۲، ص ۵۶۳). از عبارت «اطلقت من عقاله و هو طلاق» شتر را از بندش باز کردم و آن آزاد و رها است. عبارت «طلقت الامراه» (زن را طلاق دادم) استعاره شده مانند خلیت‌ها، راهش را باز کردم و آن زن را طالق گویند یعنی باز شده از قید و بند نکاح (ابوالقاسم حسین بن محمد بن فضل (راغب اصفهانی)، مفردات الفاظ القرآن الکریم، ص ۵۲۳).

بند دوم: تعریف فقهی طلاق رجعی

در اصطلاح شرعی طلاق است که مرد طلاق دهنده اختیار رجوع کردن به زن را داشته باشد خواه رجوع کند خواه رجوع ننماید. (الحسن بن یوسف المطهر الحلی، قواعد الاحکام، ج ۲، ص ۶۶). به تعبیر دیگر عبارت است از بازگشت زوج به زوجه بدون ایجاد عقد جدید. در تعریف دیگر آمده است رجوع به معنی بازگشت مرد در زمان عده به نکاح سابق اگر طلاق غیر بائن باشد. (زید الدین جبعی العاملی، مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، ج ۲، ص ۸۶) در واقع طلاق رجعی در فقه مدنی نوعی از طلاق است که شوهر می تواند در ایام عده بدون عقد نکاح مجدد با زن خود بسر ببرد. در شرع اسلام رجوع به قصد اضرار ممنوع و حرام است. خداوند در قرآن می فرماید: «لَا تُمَسِّكُوهُنَّ ضَرَارًا» (بقره/۲۳۱) اغلب فقها از جمله شیخ طوسی و علامه حلی و ابن ادریسی حلی بر این عقیده اند که حقیقت رجوع بازگشت به نکاح است که آن هم امر حادثی بوده و هر امر حادثی یک سبب لازم دارد که در اینجا جعل شارع است که لفظ یا فعل شخص را دلیل بر حصول رجوع می داند. (محمد بن ادریسی حلی، السرائر، (بیروت: موسسه فقه الشیعه، الدار الاسلامیه، ۱۴۱۰ ه ق)، ج ۲، ص ۶۶۸؛ محمد بن الحسن بن علی طوسی، المبسوط، (تهران: مطبعه المرتضویه، ۱۳۷۸)، ج ۵، ص ۱۳۴؛ حسن بن یوسف المطهر، حلی، تحریر الاحکام، (بی جا: بی نا، بی تا)، ص ۵۵).

بند سوم: تعریف طلاق رجعی در اصطلاح حقوق

رجوع، یک عمل حقوقی یک جانبه است و در واقع ایقاعی است که یا به لفظ است و یا به عملی است که دلالت بر رجوع نماید. (ماده ۱۱۴۹ ق م) طلاق رجعی رابطه نکاح را از بین نمی برد، زیرا زوال این رابطه به دو عامل بستگی دارد یکی طلاق و دیگری انقضای عده. بنابراین با رجوع در ایام عده همان رابطه نکاح قبل به حالت سابق بر می گردد. (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ص ۴۳۱) در قانون مدنی آمده است در طلاق رجعی برای شوهر حق رجوع است. (ماده ۱۱۴۸ ق م) طلاق که بائن نباشد رجعی است و بنابراین چنانچه زوجه مدخوله غیر یائسه، بدون عوض، انجام گیرد، در غیر طلاق سوم، رجعی خواهد بود و همچنین اگر در طلاق خلع و مبارات، زوجه به عوض رجوع کند، در آن صورت به طلاق رجعی مبدل خواهد گردید. (سید مصطفی محقق داماد، بررسی فقهی خانواده، نکاح و انحلال آن، ص ۴۳۷) منظور از طلاق رجعی، طلاق است که با زوجهی مطلقه

نزدیکی انجام شده و زن در شرایطی باشد که در سن عادت ماهانه قرار داشته باشد در این صورت چنین طلاق رجعی است (اسدالله لطفی، سلسله مباحث فقهی - حقوقی خانواده، ج ۲، ص ۷۹). قبل از تصویب لایحه قانونی دادگاه مدنی خاص، طبق تبصره ماده ۸ قانون حمایت از خانواده، رجوع یک قرارداد تشریفاتی محسوب می‌شود؛ زیرا فقط با توافق طرفین انجام می‌پذیرد بنابراین ماهیت رجوع به یک ایقاع غیر تشریفاتی تبدیل شده بود ولی بازگشت به نظام قانون مدنی و لزوم رعایت احکام شرع در مورد طلاق به نظر می‌رسد که در رجوع نیز مقررات قانون مدنی که مبتنی بر فقه امامیه می‌باشد لازم الرعایه شده و توافق کتبی زوجین برای رجوع که در حقوق سابق هم قابل انتقال بود دیگر لازم نیست. ثبت رجوع در دفتر رسمی طلاق، امروز هم مانند گذشته شرط صحت آن نیست امام عدم ثبت رجوع برابر قانون جرم شناخته شده است و برای متخلف حبس تعزیری تا یک سال مقرر گردیده است (سید حسین صفایی و اسدالله امامی، حقوق خانواده، ج ۱، ص ۲۲۹).

بند چهارم: حق

حق در لغت به معانی زیادی که به هم نزدیک هستند آمده است از جمله: راست، درست کردن، وعده، یقین کردن، حکم مطابق با واقع، سزا و عدل و بالاخره حق به جای کلمات اسلام، مال و سهم هم آمده است چنانچه می‌گویند دین اسلام یا «دین حق». در تقسیمی که به حق‌الله و حق‌الناس شده استحق به معنی بهره، نصیب و سهم معین یاد گردیده است. (علی اکبر دهخدا، لغت نامه، ص ۷۳۸). بر حسب اصطلاح، حق گاهی در مقابل ملک و گاهی مرادف ملک و زمانی در برابر حکم استعمال می‌شود. (محمد سنگلجی، ضوابط و قواعد معاملات، ص ۱۲۷). حق در معانی عام خود عبارت است از سلطه‌ای که برای شخص بر شخص دیگر یا مال، جعل و اعتبار می‌شود. به عبارت دیگر حق توانایی خاصی است که برای کس یا کسانی نسبت به شخص یا چیزی اعتبار شده و به مقتضای این توانایی، صاحب حق می‌تواند در متعلق آن تصرف کند یا از آن بهره گیرد. پس حق نوعی سلطنت و استیلا برای انسان بر چیزی دیگر است خواه آن چیز که متعلق حق قرار می‌گیرد مال باشد یا انسان یا هر دو. حق به معنای خاص عبارت است از توانایی خاص برای انجام دادن عملی که گاهی به عین و گاهی به عقد و گاهی به شخص تعلق می‌گیرد مانند حق تحجیر، حق قصاص و حق خیار، به موجب این تعریف هر چند موضوع حق در موارد مختلف یکی از سه چیز است ولی متعلق حق در تمام موارد عملی است که به یکی از آنها تعلق گرفته است. به این علت با ملک فرق واضحی دارد. (مصطفی محقق داماد،

قواعد فقه، ج ۲، ص ۲۵۵) تعریفی که در کتب حقوقی در مورد حق آمده عبارت است از اموری که در قانون پیش‌بینی شده و افراد مجاز هستند که با قصد خود برخی از آنها را تغییر دهند این امور قابل تغییر را حق گویند. حق به این معنا در مقابل حکم قرار می‌گیرد. (محمد جعفر جعفری لنگرودی، ترمینولوژی حقوق، ص ۲۱۶). حکم در لغت به معنای فرمان و امر است و بر حسب اصطلاح، دستور العمل و قراردادهای قانون گذار است که مردم باید در زندگی رعایت کنند که از حیث منع و رخصت یا از حیث ترتیب آثار به فعل انسان تعلق می‌گیرد و به دو قسم اند: تکلیفی و وضعی (محمد سنگلجی، ضوابط و قواعد معاملات، ص ۱۲۷).

بخش سوم: حقوق و اختیارات زوج

برداشت عمومی و مورد اتفاق فقها و مفسرین این است که از دیدگاه اسلامی، اختیار طلاق در دست مرد است و علی‌الاصول مرد هر وقت بخواهد، اعم از این که جهت موجهی داشته باشد یا نه، می‌تواند زن را طلاق دهد، و همانطور که در صفحات پیش در مورد وضعیت طلاق در قانون مدنی ایران اشاره شد، شرایط محدود کننده‌ای که وجود دارد تعدادی از آنها مربوط به اهلیت مرد به عنوان اجرا و استیفای این حقی که قانون برای او شناخته، می‌باشد از قبیل داشتن بلوغ، اختیار و یا نحوه اجرای صیغه طلاق و یا شرایط و وضعیت مربوط به حالات زن از قبیل بودن در طهر غیر موانعه می‌باشد. البته از لحاظ اخلاقی هم توصیه‌هایی برای پرهیز از طلاق و در واقع عدم استفاده غیر موجه از این حق شده است. ولی به هر حال با قطع نظر از محدودیتها و ممنوعیت‌های اخلاقی، از لحاظ فقهی، و حقوقی، برداشت فقها از احکام قرآن و مبانی اسلامی این است که طلاق حق مرد و در اختیار اوست. شاید بتوان گفت صریح‌ترین و جامع‌ترین بیان در این خصوص از قاضی ابن البراج طرابلسی، فقیه و قاضی شیعی قرن پنجم هجری است که در کتاب المذهب در ابتدای بحث طلاق با نقل آیه شریفه: «یا ایها النبی اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن...» (طلاق: ۱) می‌گوید: «خداوند طلاق را در اختیار مرد قرار داده نه زن و آن را برای مردان مباح کرده است.» بنابراین اگر مردی، خواست زنش را طلاق دهد، او را می‌رسد که چنین کند، خواه علتی برای این کار داشته باشد یا بدون علت بخواهد طلاق دهد، زیرا طلاق دادن برای او مباح شمرده شده است. البته طلاق دادن زن بدون جهت مکروه است. بنابراین اگر بدون جهت اقدام به طلاق نموده ترک افضل کرده است ولی گناه و خطایی به حساب او نمی‌آید. (مهرپرور، ۱۳۹۲: ۲۷۵) در این باره خداوند در آیه ۲۲۸ سوره مبارکه بقره می‌فرماید: «...در آن ایام

(ایام عده طلاق) اگر شوهرانشان (شوهران زنان طلاق داده شده) قصد اصلاح داشته باشند به بازگرداندنشان سزاوارترند. و برای زنان حقوقی شایسته است همانند وظیفه ای که بر عهده آنهاست ولی مردان را بر زنان مرتبتی (درجه ای) است و خداوند پیروزمند و حکیم است».

اصولاً اسلام مدعی تساوی زن و مرد نیست، بلکه مدعی عدالت بین زن و مرد است. زیرا هرگز نمی توان انکار کرد که بین زن و مرد از نظر روحی و جسمی و... تفاوت هایی وجود دارد. و همین تفاوت ها باعث می شود تا وظایف هر یک با دیگری متفاوت باشد و این عین عدالت است. و اگر با وجود تفاوت ها از هر یک، وظایف یکسانی خواسته شود این خلاف عدالت است. مساله عدالت میان زن و مرد به این معنی نیست که آنها در همه چیز برابرند و همراه یکدیگر گام بردارند. جنس زن برای انجام وظایفی متفاوت با مرد آفریده شده و به همین دلیل احساسات متفاوتی دارد قانون آفرینش، وظیفه حساس مادری و پرورش نسلهای نیرومند را بر عهده او گذارده، به همین دلیل سهم بیشتری از عواطف و احساسات به او داده است، در حالی که طبق این قانون، وظایف خشن و سنگین تر اجتماعی بر عهده جنس مرد گذارده شده، و سهم بیشتری از تفکر به او اختصاص یافته بنا بر این اگر بخواهیم عدالت را اجرا کنیم باید پاره ای از وظایف اجتماعی که نیاز بیشتری به اندیشه و مقاومت و تحمل شداوند دارد بر عهده مردان گذارده شود، و وظایفی که عواطف و احساسات بیشتری را می طلبد بر عهده زنان، و به همین دلیل مدیریت خانواده بر عهده مرد، و معاونت آن بر عهده زن گذارده شده است و به هر حال این مانع از آن نخواهد بود که زنان در اجتماع، کارها و وظایفی را که با ساختمان جسم و جان آنها می سازد، عهده دار شوند، و در کنار انجام وظیفه مادری، وظایف حساس دیگری را نیز انجام دهند. و نیز این تفاوت مانع از آن نخواهد بود که از نظر مقامات معنوی و دانش و تقوا، گروهی از زنان از بسیاری از مردان پیشرفته تر باشند. پس از نظر اسلام اگرچه مردان در این جهت بر زنان برتری داده شده اند ولی این برتری و درجه آنها موجب تکالیف و وظایفی برای آنها شده است که چنین وظایف و تکالیفی را از زنان نخواسته اند. جالب است که در پایان آیه شریفه می فرماید: خداوند پیروزمند و حکیم است که این کلمات نورانی اشاره است به اینکه قانون و تدبیر الهی ایجاب می کند که هر کس در جامعه به وظایفی پردازد که قانون آفرینش برای او تعیین کرده است و با ساختمان بدن او تناسب دارد (مکارم شیرازی، ج ۲، ۱۳۷۴: ۱۶۱).

نتیجه اینکه با توجه به سیاق آیه و با توجه به آیات دیگری که می فرماید: زن و مرد از نظر پاداش اعمال صالح، با هم هیچ فرقی ندارند. (نخل: ۹۷) و تقوا ملاک برتری است (حجرات: ۱۳) و فرقی بین مرد و زن از این جهت نیست، به خوبی روشن است که این آیه شریفه برتری مردان را تنها از جهت امر مدیریت و سرپرستی خانواده، بیان نموده است و معنی آیه برتری مطلق مردان از تمام جهات نیست. علاوه بر آنچه که ذکر شد، موارد دیگری نیز در طلاق رجعی وجود دارد که می توان آنها را از جمله حقوق و امتیازات زوج به حساب آورد از جمله این موارد می توان به موارد زیر اشاره نمود:

(الف) برای رجوع کردن لازم نیست مرد شاهد بگیرد یا به زن خبر دهد، بلکه اگر بدون اینکه کسی بفهمد، بگوید: به زن خود رجوع کردم، صحیح است.

(ب) مردی که زن خود را طلاق رجعی داده، اگر مالی از او بگیرد، و با او صلح کند که دیگر به او رجوع نکند، با این اقدام حق رجوع او از بین نمی رود و می تواند رجوع نماید.

(ج) در طلاق رجعی برای رجوع مرد شرایط خاص و سختی مقرر نشده و او می تواند به چند صورت رجوع نماید، مثلاً میتواند حرفی بزند که دلالت کند مطلقه رجعی را دوباره زن خود قرار داده است. و یا کاری کند که زن وی بفهمد که رجوع کرده است.

بخش چهارم: بررسی و شناخت تکالیف زوج

در صورت وقوع طلاق، هرگاه علت جدایی عدم تمکین یا نشوز زن به دلیل ترک خانه نبوده و طلاق رجعی باشد، پرداخت نفقه زن در طول مدت عده (زمان تعیین شده پس از وقوع طلاق یا فوت شوهر که زن در این مدت حق ازدواج مجدد ندارد) بر عهده مرد خواهد بود. به عکس در طلاق خلع (به دلیل کراهت زن از همسر خود)، مرد از پرداخت نفقه معاف است، اگرچه زن می بایست عده نگاه دارد. دکتر لنگرودی در این باب، در ترمینولوژی حقوق در ذیل عنوان «نفقه مطلقه» نوشته اند: رجعه در عده نفقه دارد. بانه و موطوئه به شبهه، در عده نفقه ندارند (جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۹۰: ۷۲۱).

«نفقه» از ریشه «نفق» به معنی مصرف و بخشش بوده و به معنی صرف کردن و خروج است؛ زیرا نفقه ای که مرد برای همسرش خرج می کند به نحوی از مال وی خارج می گردد. در خصوص تعریف

اصطلاحی نفقه تحول شیوه زندگی، هر روز نیازهای تازه به وجود می‌آورد که نمی‌توان این نیازها را در چارچوب خاصی محصور کرد و تاچار باید داوری را به عهده عرف گذارد. برای مثال، هزینه های درمان و داروی زن نیز جزء نفقه و بر عهده مرد است. چنان که اگر زنی برای زایمان و یا جراحی مدتی در بیمارستان باشد، هزینه بیمارستان و خریدن داروهای لازم با شوهر است، زیرا عرف، اینگونه هزینه ها را جزء نفقه محسوب می‌کند، بنابراین می‌توان گفت نظر برخی از حقوقدانان درتعریف نفقه که تمام وسایلی که زن با توجه به درجه تمدن و محیط زندگی و وضع جسمی و روحی خود به آن نیازمند است، ساعدتر است. مردی که همسر خود را طلاق رجعی داده است، نمی‌تواند همسرش را از خانه بیرون کند بلکه تا پایان عده باید در خانه نگه دارد و نفقه او را پردازد، مگر آنکه زن از وظایف خود نشوز و نافرمانی کند یا مرتکب عمل حرام مانند زنا، شراخیواری، سرقت و... شده و یا موجبات ناراحتی و آزار خانواره مرد را فراهم سازد. از سویی بر زن حرام است بدون اجازه شوهر در موارد واجب و ضروری از خانه بیرون رود. (ولایی، ۱۳۸۹: ۱۸۱)

خداوند متعال در این باره می‌فرماید: «... ولا تخرجوهن من بیوتهن و لا یخرجن الا ان یأتین بفاحشه مبینة.» (طلاق: ۱)

آنان (زنان مطلقه) را از خانه هایشان بیرون مکنید و خودشان هم بیرون نروند، مگر اینکه گناهی آشکار مرتکب شوند که (در این صورت می‌توانید آنان را از خانه بیرون کنید).

در حدیثی نیز آمده است: «یعنی بالفاحشه المبینة ان تؤذی اهل زوجها، فاذا فعلت فان شاء ان یخرجها من قبل ان تنقضی عدتها فعل.» فاحشه مبینة و گناه آشکار آن است که موجب آزار خانواده شوهر شود. اگر این زن چنین کرد، اگر مرد خواست پیش از پایان یافتن دوران عده او را از خانه بیرون برد، می‌تواند چنین کاری را انجام دهد. (گواهی، ۱۳۷۳: ۱۳۷).

بخش پنجم: اختیارات و تکالیف زوجه در طلاق رجعی

در طلاق رجعی و در زمان عده زن مطلقه رجعیه حقوق و تکالیفی دارد که براساس اسلام وقانون باید از حقوق مزبور برخوردار بوده و به تکالیف مذکور جامه عمل بپوشاند. همانگونه که گفته شد در طلاق رجعی، در زمان عدله، مرد به زن رجوع می‌کند و ممکن است این رفتار چندین بار تکرار گردد. با

توجه به قواعد فقهی و اصول دینی ممکن است این سوال در ذهن ایجاد شود که آیا این رجوع و طلاق بازیچه کردن زن نیست و آیا این رفتار باعث خدشه دار کردن منزلت زن نمی شود؟

در پاسخ به این سوال باید گفت: چنین برداشتی کاملاً خطاست زیرا اولاً: امکان رجوع فرصت مناسبی برای حفظ بقا و دوام خانواده و جلوگیری از متلاشی شدن آن است.

ثانیاً: کسی که در عده طلاق رجعی است، در حکم زوجه است و نفقه‌اش بر عهده شوهر می‌باشد و حق دارد در منزل او سکونت داشته باشد و حتی از او ارث می‌برد. این مسئله نوعی حمایت معیشتی از زن است. جالب است بدانید بسیاری از فقها و حقوق‌دانان آن را حکم (قاعده آمره) می‌دانند، نه حق، که قابل اسقاط باشد، زیرا: اولاً، حق رجوع، یک امتیاز فردی نیست که به نفع شوهر در نظر گرفته شده باشد، بلکه اختیاری و در راه مصلحت خانواده و مهلتی برای تصمیم بهتر است.

ثانیاً، اسقاط آن طلاق را «بائن» می‌کند، که به زن لطمه می‌زند، زیرا دیگر نمی‌تواند از حقوق زناشویی مانند نفقه و ارث برخوردار شود.

اگر مقصود آن است که طلاق مجدد موجب بازیچه شدن زن می‌شود، باز یادآور می‌شویم طلاق دادن شرایط ویژه‌ای دارد علاوه بر اینکه دادگاه‌ها اگر بدانند که مرد در طلاق رجعی قصد آزار دارد باید از آن جلوگیری کنند، چون مصداق سوء معاشرت و اذیت و آزار زن است و مخالف شریعت اسلامی است که می‌فرماید یا زنان را به خوبی در منزل نگه‌دارید و یا به خوبی رها کنید و حق طلاق خود را از ابزاری برای در تنگنا قرار دادن آنها نسازید. (ر.ک به آیه ۲ سوره مبارکه طلاق که پیش از این آورده شد) همچنین مسئله رجوع، دوبار بیشتر رخ نمی‌دهد؛ زیرا بعد از آن زن سه طلاقه می‌شود و برای رجوع سوم نیاز به محلل دارد و همین امرعامل بازدارنده‌ای برای مرد در طلاق سوم است. بنابراین برخورد احساسی با چنین مسائلی صحیح نیست. بنابراین در طلاق رجعی زن در حکم همسر برای مرد است و از همین روست که از وی ارث می‌برد و تأمین نفقه و سکونت وی با مرد می‌باشد، لذا حال که چنین حقوقی را بر مرد دارد رجوع به زن نیز به دست مرد خواهد بود و این بازیچه قرار دادن زن نیست. در طلاق رجعی جدا از این که در مدت عده، شوهر حق رجوع دارد، طرفین حقوق و تکالیفی را نیز دارا می‌باشند که با حقوق و تکالیف طلاق بائن تفاوت دارد. به عنوان مثال، اگر در طلاق رجعی، زن یا شوهر بمیرند، از هم ارث می‌برند و زن مستحق دریافت نفقه است. مرد نیز حق ندارد تا زمانی که

مدت عده به پایان نرسیده است، مطلقه رجعیه خود را از محل سکونتش؛ یعنی منزل خود خارج نماید. در طلاق رجعی زن و مرد از احصان خارج نمی‌شوند و در این زمان اگر مرتکب زنا گردند، زنای آنها زنای محصنه محسوب می‌شود. با وجود پیش‌بینی این حقوق و تکالیف در مورد مطلقه رجعیه که منزلت او را تا شأن یک همسر حقیقی ارتقا می‌دهد؛ گو این که اصلاً طلاق صورت نگرفته است برخی فقها وی را در مدت عده در حکم زوجه دانسته و بعضی دیگر او را زوجه حقیقی تلقی می‌کنند. به عبارت دیگر، از دیدگاه برخی علما، طلاق رجعی نهاد خانواده را از هم نمی‌پاشد و استمرار آن برقرار می‌باشد. حال باید دید که آیا مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است یا در حکم زوجه می‌باشد. از آنجا که این موضوع از منظر فقه امامیه مورد بررسی قرار می‌گیرد، از این‌رو ابتدا به بیان دیدگاه‌های مطرح در این زمینه پرداخته می‌شود. حال باید دید که آیا مطلقه رجعیه زوجه حقیقی است یا در حکم زوجه می‌باشد، چرا که هریک از این فرضیات احکام متفاوتی به دنبال خواهد داشت. (در این باره ر.ک: گواهی، زهرا، منبع پیشین، صص ۱۱۷ - ۱۱۶) از آنجا که این موضوع از منظر فقه امامیه مورد بررسی قرار می‌گیرد، از این‌رو ابتدا به بیان دیدگاه‌های مطرح در این زمینه پرداخته می‌شود. از دیدگاه فقه امامیه در این باره دو قول وجود دارد؛ نخست آن که مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی است و دوم این که مطلقه رجعیه در حکم زوجه است. طرفداران دیدگاه نخست معتقدند که با اجرای صیغه طلاق، جدایی میان زن و شوهر حاصل نشده است و این دو همچنان در علقه زوجیت می‌باشند و جدایی زمانی رخ می‌دهد که عده این رابطه به سر آمده باشد و شوهر حق رجوع پیدا نکند. اما گروه دوم اعتقاد دارند که با اجرای صیغه طلاق، زن و شوهر از علقه همدیگر خارج شده و جدایی میان آنها برقرار می‌گردد و کمترین حد آن این است که مرد حق رجوع دارد. به سبب آن که در این نوع از طلاق از لحاظ شرعی برخی یا تمامی آثار زوجیت برای مطلقه رجعیه باقی است، از این‌رو وی در حکم زوجه است نه زوجه حقیقی. نکته مهمی که باید مورد توجه قرار گیرد این است که در کتب فقهی در این خصوص که مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی محسوب می‌شود یا حکمی و در صورت حکمی بودن، آیا آثار زوجه بر او مترتب می‌باشد یا نه، به روشنی سخنی به میان نیامده است و برخی فقها از هردو تعبیر استفاده کرده‌اند و آنانی که قائل به حکمی بودن هستند، دلیل و مستندی برای اثبات این موضوع بیان نداشته‌اند. به عبارت دیگر، فقهای هم که مطلقه رجعیه را در حکم زوجه می‌دانند، روی کلمه «حکم» عنایت خاصی نداشته‌اند و منظورشان همان زوجه حقیقی بوده است؛ گرچه میان رجعیه و زوجه حقیقی غیرمطلقه تفاوتی وجود دارد و آن این که علقه زوجیت رجعی در معرض زوال است.

از این رو نمی‌توان گفت که چنانچه هر کس این تعبیر را به کار ببرد، به این اصل اعتقاد دارد که مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی نیست و در حکم زوجه می‌باشد. با بررسی مسیر فقهی مسئله این نکته به چشم می‌خورد که قائل به زوجه حقیقی بودن مطلقه رجعیه بوده‌اند و متأخران به «در حکم زوجه بودن» قائل می‌باشند. به عنوان مثال، شیخ طوسی در بیان عدم جواز خواستگاری از مطلقه رجعیه بیان می‌دارد: «مطلقه رجعیه نزد ما امامیه، زوجه است، اما نزد اهل سنت در معنا و به حکم زوجه می‌باشد.» (طوسی، ۱۳۵۱: ۲۱۷)

بسیاری از علما همچون محقق سبزواری در «ذخیره المعاد»، فاضل هندی در «کشف اللثام» و امام خمینی (ره) نیز همین مطلب را بیان داشته‌اند؛ اما برخی دیگر از علما از جمله شیخ انصاری، میرزای قمی، سید کاظم یزدی و میرزا جواد تبریزی به زوجه حقیقی بودن مطلقه رجعیه نظر داده‌اند. تنها فقیه‌ای که به صراحت مطلقه رجعیه را زوجه حقیقی می‌داند و اعتقاد به زوجه حکمی بودن را نادرست برمی‌شمارد، مرحوم آیت‌الله خویی است. از سوی دیگر، قائلان به زوجه حکمی بودن مطلقه رجعیه نیز بر دو قسم می‌باشند؛ برخی همچون حضرت امام (ره) و آیت‌الله فاضل، همه آثار زوجیت را برای مطلقه رجعیه ثابت کرده‌اند؛ مگر آن که دلیلی خلاف آن موجود باشد. اما گروه دیگر از جمله آیت‌الله اشتهااردی، پاره‌ای از آثار زوجیت را مترتب می‌دانند. از این رو می‌توان چنین نتیجه گرفت:

- ۱- مطلقه رجعیه، زوجه حقیقی است و همه آثار این زوجه را دارا می‌باشد؛ مگر آنچه که شرع استثنا کرده است.
- ۲- مطلقه رجعیه در حکم زوجه حقیقی است و تمامی آثار زوجه را داراست؛ مگر آنچه که شرع استثنا کرده است.
- ۳- مطلقه رجعیه در حکم زوجه حقیقی است؛ اما تنها آثاری که شارع امر فرموده است، بر او مترتب می‌باشد و اگر در وجود هریک از آثار شک داشته باشیم، اصل بر عدم ثبوت آن اثر است.

بخش ششم: تفاوت زوجه حقیقی با در حکم زوجه بودن

الف) ماهیت طلاق: چنانچه مطلقه رجعیه زوجه حقیقی محسوب شود، ماهیت طلاق رجعی شبیه عقد صرف است؛ اما در صورت حکمی بودن، طلاق رجعی ماهیتی همچون عقد بیع داشته و حق فسخ در آن وجود دارد.

ب) حقیقت رجوع: ماهیت رجوع در موضوع حقیقی یا حکمی بودن زوجه نیز متفاوت است. به اعتقاد طرفداران نظریه حقیقی بودن زوجه، رجوع نکاحی جدید نیست؛ بلکه ادامه زوجیت موجود می‌باشد که در معرض زوال قرار دارد؛ اما قائلان به حکمی بودن زوجه، رجوع را همچون عقد نکاحی جدید می‌دانند که به سبب آن زوجیتی که از بین رفته، دوباره برمی‌گردد.

ج) ماهیت رجوع: میان فقها در این خصوص که اجازه رجوع در مدت عده حکم است یا حق، تفاوت وجود دارد. اگر حکم باشد، قابل نقل و انتقال نیست؛ اما در صورت حق بودن، ممکن است از حقوق قابل اسقاط و یا نقل و انتقال باشد. مطلبی که به این بحث مربوط می‌شود این است که برخی فقها حکم یا حق بودن جواز رجوع را مبتنی بر زوجه حقیقی یا زوجه حکمی بودن مطلقه رجعیه و از آثار آن دانسته‌اند. (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۵: ۸)

قانون مدنی درباره روابط غیرمالی در زمان عده حکمی ندارد. قانون امور حسبی نیز، در مورد منع دادرسی از مداخله در کار زوجه خود، مطلقه رجعیه را در حکم زوجه دانسته است. ولی، در حقوق امامیه، تمام احکام زوجه را بر او بار کرده‌اند: زن باید از شوهر خود تمکین کند و در خانه شوهر بماند و مرد باید نفقه خود را بپردازد و احکام توارث نیز همچنان درباره آنها جاری است. (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۴۱۶)

د) ترتب حقوق و تکالیف زوجه بر مطلقه رجعیه: هم در روایات و هم در متون فقهی، آثار زوجه بر مطلقه رجعیه در مدت عده مترتب شده است. از جمله این حقوق می‌توان به موارد زیر اشاره کرد:

۱- در صورت فوت یکی از زوجین، طرف مقابل از او ارث می‌برد.

۲- زوجه مستحق دریافت نفقه است.

۳- در صورت فوت یکی از زوجین، امکان غسل دادن او توسط طرف دیگر وجود دارد.

۴- زکات فطره مطلقه رجعیه برعهده شوهر می‌باشد.

۵- هزینه کفن مطلقه رجعیه برعهده شوهر است.

۶- نزدیکی شوهر در مدت عده به مطلقه رجعیه رجوع محسوب می‌شود؛ حتی اگر شوهر قصد رجوع نداشته باشد.

۷- خواستگاری از مطلقه رجعیه چه به صراحت و چه به اشاره جایز نیست.

۸- در صورت زنا ی هریک، زنا ی آنها محصنه است و با اجتماع شرایط رجم می‌شوند.

۹- قسم یاد کردن مبنی بر ترک روابط زناشویی برای مطلقه رجعیه صحیح است.

۱۰- تا زمانی که مطلقه رجعیه در عده است، شوهر نمی‌تواند خواهر او را به همسری بگیرد.

۱۱- حق ازدواج مرد ساقط است.

۱۲- زنا با مطلقه رجعیه در حال عده، باعث حرمت ابدی است.

۱۳- اگر شوهر فوت نماید، مطلقه رجعیه باید عده وفات نگهدارد.

۱۴- برای حج مستحب اجازه شوهر برای مطلقه رجعیه شرط است؛ اما در حج واجب اجازه شرط نیست.

بخش هفتم: تکالیف زوجه در طلاق رجعی

زنی که در عده طلاق رجعی به سر می‌برد، چون هنوز عقد ازدواج کاملاً منحل نشده و زن، همسر مرد محسوب می‌شود، حقوق طرفین هنوز ادامه دارد. بنابراین زن حق بیرون رفتن از خانه را بدون اجازه شوهر یا نشوز و سرپیچی را ندارد. از سوی دیگر بر شوهر لازم است نفقه و معاش زن را تأمین کند. مستند این مسأله، اجماع فقها و روایات وارده است (حاجی ده آبادی، ۱۳۸۵: ۱۱). در روایتی در این باره آمده است: عن ابی عبدالله (ع) قال: «لاینبغی للمطلقة ان تخرج الا باذن زوجها حتی تنقضی عدتها ثلاثه قروء او ثلاثه اشهر ان لم تحض» (گواهی، ۱۳۷۳: ۱۳۷). از امام صادق (ع) است: بر زن طلاق داده

شده جایز نیست که بی اجازه شوهر از خانه بیرون رود، تا هنگامی که عده اش (که عبارت است از سه پاکی یا سه ماه در صورتی که حیض نمی شود) به پایان رسد». همانگونه که در قسمت تکالیف زوج بیان شد، مطلقه رجعی در ایام عده طلاق رجعی مستحق نفقه بوده و شوهر مکلف است که نفقه او را به مانند زمانهای قبل از طلاق بپردازد. اما اجماع فقهای امامیه بر این امر اتفاق نظر دارند که اگر: زن در زمان عده نشوز و نافرمانی کند، از نفقه بی بهره خواهد شد و شوهر مکلف به پرداختن نفقه وی نخواهد بود (امام خمینی، ۱۳۸۵: ۳۴۶). نظر به ضرورت آشنایی با مفهوم نشوز لازم است ابتدا به تعریف تمکین و ذکر مصادیق آن پرداخته، سپس به ارائه تعریف لغوی و اصطلاحی نشوز و بحث در مورد صور مختلف آن در این قسمت بپردازیم.

بند اول: تعریف تمکین

تمکین در لغت به معنی دست دادن، به فرمان بودن، فرمان بردن، قبول کردن، پذیرفتن، پابرجا کردن، نیرو دادن، قدرت دادن، فرمانبرداری و احترام و توانایی آمده است (معین، ۱۳۸۰: ۱۱۴۲).

در اصطلاح حقوقی، تمکین عبارت است از برآوردن نیازهای شوهر و اجابت کردن خواسته های مشروع او. و به عبارت دیگر دادن اختیاری از اختیارات خود به کسی. در باب نکاح، تمکین نفس است از سوی زوجه به زوج و اطاعت زوجه از زوج در زمینه حسن سلوک (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۲۳۱).

بند دوم: مصادیق تمکین

۱- یکی از موارد داشتن رابطه جنسی است. زن مکلف است نیازهای جسمی و مشروع شوهر خود را بر آورده کند، مگر در دوران عادت ماهیانه یا بیماری که او را از انجام این وظیفه باز می دارد. زن ملزم به تامین خواسته های خلاف شئون اخلاقی یا مغایر با سلامت جسم و روح و یا روش های انحرافی نیست ولی جز در مواردی که گفته شد اگر از شوهر خود تمکین نکند، شوهر می تواند از پرداخت نفقه خودداری ورزد.

۲- یکی دیگر از موارد تمکین اقامت در اقامتگاه دایمی شوهر است، یعنی زن برای دریافت نفقه باید در خانه شوهر زندگی کند مگر آن که حین وقوع عقد شرطی جز این شده باشد.

۳- مورد سوم، الزام زن به حسن معاشرت با شوهر خویش است.

بند سوم: معنای لغوی و اصطلاحی نشوز

در این قسمت از تحقیق پیش از پرداختن به تعریف اصطلاحی این واژه (نشوز) لازم است ابتدا به تعریف لغوی آن بپردازیم. نشوز در لغت به معنی برجسته شدن، بلند شدن از جای خود، برآمدگی پیدا کردن، امتناع و سرپیچی کردن، نافرمان و سرکش شدن و جفا کردن آمده است. مؤلف لسان العرب در ذیل نشوز می‌نویسد: «اشرف علی نشز من الأرض و ما هو ارتفع و ظهر». وی در ادامه با ذکر قسمتی از آیه (وإذا قیل انشزو فانشروا) می‌افزاید: «انشزو أى قوموا الى الصلاة أو قضاء حاجه أو شهادة فانشروا» یعنی اگر گفته شود برای ادای فریضه یا قضاء حاجت مؤمن و ادای شهادت بپا خیزید، برخیزید همچنین ایشان در ادامه با اشاره به آیه (و انظر إلى العظام كيف ننشزها ثم نکسوها لحما) می‌نویسد: «یعنی برخی را روی برخی دیگر از اعضاء بلند می‌کنیم و در پایان با شاهد آوردن آیات مربوط به نشوز زن و مرد از آن به کراهت داشتن و طلب نافرمانی (استعصاء) بر همسر یاد می‌کند.» گویا یکی از زوجین که از دیگری کراهت دارد، با بلند شدن از جای خود در مقام عدم انقیاد و سرکشی از انجام وظایف و خودداری از تمکین بر می‌آید.

مفهوم اصطلاحی نشوز فاصله‌ی چندانی از مفهوم لغوی آن ندارد. در این راستا مؤلف ترمینولوژی حقوق نشوز را حالت ناشز بودن زوج و یا ناشزه بودن زوجه دانسته و در تبیین مفهوم اصطلاحی ناشز می‌نویسد: «نشوز عبارت است از تخلف هریک از زوجین از تکالیف ناشی از نکاح به زیان یکدیگر. شوهری که حقوق ناشی از نکاح را که برای زوجه حاصل شده، ایفاء نکند ناشز است و این حقوق عبارت است از دادن نفقه و کسوه و حسن سلوک» (جعفری لنگرودی، ۱۳۹۰: ۷۱۶).

صاحب جواهر نیز در مفهوم اصطلاحی نشوز آن را خروج هر یک از زوجین از اطاعت دیگری و انقیادی می‌داند که بر عهده‌ی هر یک نسبت به دیگری واجب است (نجفی، ج ۳۱، بی تا: ۲۰۰). در مسالک الافهام نیز نشوز بر خروج از اطاعت و نیز امتناع و خودداری از اطاعت در آنچه برای دیگری واجب است اطلاق گردیده است (جبعی العاملی، ج ۸، ۱۴۲۵ق: ۳۵۵). با الهام از مفهوم لغوی و اصطلاحی فوق می‌توان نشوز را خودداری هر یک از زوجین از تأدیه‌ی حقوق واجب طرف دیگر بدون وجود مانع شرعی دانست. ویژگی اصلی این خودداری کراهت، نافرمانی، عصیان آگاهانه و

عامدانه است. نقطه‌ی مقابل نشوز تمکین و در واقع پذیرش حقوق طرف مقابل و تلاش در جهت ادای آن است. بر این اساس منظور از نشوز زوج کراهت او از زندگی با زوجه و امتناع از حسن معاشرت به معنای عام و خودداری از قسم و مواجهه به معنی خاص است که در قسمت دوم بررسی می‌شود.

بند چهارم: صور نشوز

وجود کراهت و سرپیچی از انجام تکالیف محوله در خانواده‌ی شخصی به صور زیر متصور است:

الف- کراهت و نافرمانی در زوج و زوجه

اگرچه بر عصیان و نافرمانی زوج و زوجه در قبال یکدیگر نیز نشوز اطلاق گردیده و در متون فقهی از آن با واژه‌ی «والنشوز منهما» یاد می‌شود، لکن به نظر می‌رسد با الهام از قرآن کریم مناسب‌تر آن است که از چنین صورتی به شقاق یاد شود؛ زیرا در نشوز یکی از طرفین در مقابل دیگری ایستادگی می‌کند در حالی که در شقاق هر یک از زوجین اصطلاحاً شق عصا کرده و به تفرقه و جدایی می‌گیرند. به هر حال قرآن کریم در صورت علم و آگاهی از تفرقه‌ی زوجین (مطابق نظر کسانی که خوف را به معنی علم دانسته‌اند) و یا در صورت خوف از استمرار در شقاق مطابق نظر برخی به نقل از صاحب جواهر کاربردترین روش را انتخاب دو حکم از سوی حاکم اسلامی دانسته‌اند که چنانچه خواهان اصلاح باشند خداوند نیز این امر را مطابق آیه‌ی ۳۵ سوره‌ی نساء محقق خواهد کرد. (نجنی، ج ۳۱، بی تا: ۲۱۱) تدبیر یاد شده آثار مثبت و لطافت عجیبی دارد؛ زیرا در محکمه‌ی صلح خویشاوندی اسرار زوجین محفوظ مانده، حکم‌ها بدون هزینه و از سر دلسوزی خاص و در راستای اصلاح تلاش می‌کنند و فضای چنین حکمیتی مملو از عواطف بوده و در مجموع هیچ یک از ویژگی‌های نامطلوب محاکم قضایی را ندارد. (مکارم شیرازی، ج ۳، ۱۳۶۳: ۳۷۷).

ب) نشوز زوجه

هرگاه کراهت و سرپیچی از سوی زوجه باشد خداوند می‌فرماید: «واللاتی تخافون نشوزهن فعظوهن و اھجروهن فی المضاجع و اضربوهن...» (سوره مبارکه نساء، آیه ۳۴) همان گونه که ملاحظه می‌شود در قبال نشوز زوجه به ترتیب وعظ و اندرز، فاصله گرفتن در بستر و در نهایت تنبیه بدنی مقرر گردیده است. تعارض تنبیه با کرامت زن، حدود و ثغور زدن (مکارم شیرازی، ج ۳، ۱۳۶۳: ۳۷۳). و اینکه آیا

زدن تعزیر است یا نوعی نوازش و اظهار محبت و در صورت تعزیر بودن اجرای آن بر عهده‌ی زوج است یا نظیر سایر تعزیرات بر عهده‌ی حاکم است (موسوی بجنوردی، ۱۳۸۶: ۳۰۶).

ج) نشوز زوج

سومین صورت از صور نشوز حالتی است که مرد از انجام وظایف محوله خودداری و اصطلاحاً ناشز می‌شود. تا کنون به نشوز زوج، که موضوع اصلی مقاله را تشکیل می‌دهد، از منظر کیفری کمتر توجه شده است. با عنایت به قداست خانواده و لزوم حفظ آن، در اولین گام در قبال نشوز زوج موضوع صلح و ترغیب به آن مطرح گردیده است. خداوند متعال در قرآن کریم می‌فرماید: «وإن امرأة خافت من بعلها نشوزاً أو أعراضاً فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً والصلح خير» (سوره مبارکه نساء، آیه ۱۲۸)؛ یعنی هرگاه زنی احساس کند که شوهرش بنای سرکشی و اعراض دارد، مانعی ندارد که برای حفظ حریم زوجیت از پاره‌ای از حقوق خود صرف نظر کند و با هم صلح نمایند به هر حال صلح کردن بهتر است. در ادامه ضمن اشاره به ریشه‌ی نزاع‌ها می‌فرماید: «مردم طبق غریزه و حب ذات گرفتار بخل هستند و هر کس سعی می‌کند تمام حقوق خود را دریافت کند و همین مسئله منشأ نزاع‌ها و اختلافات است.» در اهلیت صلح به ویژه در کانون خانواده تردیدی نیست. اگرچه به تعبیر استاد مطهری صلح و سازش که باید در زندگی زناشویی حاکم باشد با صلح و سازش که میان دو همکار، دو شریک، دو همسایه و دو دولت برقرار باشد تفاوت بسیار دارد. در اینجا صلح و سازش نظیر صلح و سازشی است که میان پدران و مادران با فرزندان باید برقرار باشد. در واقع نوعی اتحاد و یگانگی و آمیخته شدن روح‌ها با هم (مطهری، ۱۳۵۸: ۲۹۷). مسلماً در برخی از صور نشوز مرد امکان صلح نیست و کانون خانواده با چنان بحرانی مواجه می‌شود که آثار منفی آن صبغی عمومی و اجتماعی پیدا می‌کند. اینجاست که بررسی سایر تدابیر به ویژه تدابیر کیفری مطرح می‌شود. قانون مجازات رابطه با مطلقه را در حکم رابطه نامشروع با زن شوهردار دانسته و زنا و نکاح با او نیز، مانند زن شوهردار، ایجاد حرمت ابدی می‌کند. پس، از مجموع این احکام جزئی می‌توان چنین استنباط کرد که قانون مدنی از مبنای خود دور نیفتاده و ماده ۸ قانون امور حسبی نیز به یک «قاعده کلی» اشاره کرده است: یعنی، جز درباره‌ی اموری که با طبیعت طلاق منافات دارد، مطلقه رجعی در حکم زوجه است. بنابراین، زن باید به شوهر سابق خود وفادار بماند، تعلیمات مشروع او را در حفظ حیثیت خانواده بپذیرد، او را در تربیت فرزندان کمک کند و مرد نیز وظیفه دارد که با او در تربیت و نگاهداری

فرزندان کمک کند و نمی تواند با خواهر این زن نکاح نماید یا بدون اذن دادگاه زن بگیرد... و مانند اینها (کاتوزیان، ۱۳۹۰: ۴۱۶-۴۱۷).

نتیجه گیری

با توجه به آنچه بیان شد از نظر تحلیلی باید گفت طلاق با اینکه موجب از هم گسیختگی خانواده و پیوند زناشویی می شود اما حکمتهایی هم در این امر نهفته شده؛ با این توضیح که در مواردی مشکلاتی ایجاد می شود که حل آن جز با توسل زوجین به طلاق امکان پذیر نیست. نتیجه و هدف طلاق در همه حال از هم پاشیدگی بنیان خانواده نیست بلکه در مواردی هدف، تنبیه و ایجاد ندامت در زوجین و بازگرداندن دوباره آنها به نهاد خانواده است، طلاق رجعی بهترین مثال برای این مورد است که در آن باز ماندن راه برگشت برای زوج، فرصتی برای از سرگیری زندگی مشترک می باشد بیشتر مواد قانون مدنی کشور ما، مخصوصاً در زمینه هایی که مربوط به مسائل شرعی و... است از فقه امامیه تأثیر پذیرفته و مواد مربوط به طلاق نیز از این قاعده مستثنی نمی باشند، اما هرچند که قانون مدنی ما در زمینه طلاق بیشتر برگرفته از نظر مشهور فقهای امامیه است اما گاهی بنا به مصالحی از نظریه مشهور فقهای امامیه عدول شده است و قوانین ابداعات جدیدی در حل و فصل مشکلات خانواده به میان گذاشته است. جنس زن برای انجام وظایفی متفاوت با مرد آفریده شده و به همین دلیل احساسات متفاوتی دارد قانون آفرینش، وظیفه حساس مادری و پرورش نسلهای نیرومند را بر عهده او گذارده، به همین دلیل سهم بیشتری از عواطف و احساسات به او داده است، در حالی که طبق این قانون، وظایف خشن و سنگین تر اجتماعی بر عهده جنس مرد گذارده شده، و سهم بیشتری از تفکر به او اختصاص یافته بنا بر این اگر بخواهیم عدالت را اجرا کنیم باید پاره ای از وظایف اجتماعی که نیاز بیشتری به اندیشه و مقاومت و تحمل شدائد دارد بر عهده مردان گذارده شود. در پایان بطور خلاصه، این نتیجه به دست می رسد که حدود اختیارات زوجین در هریک از طلاقهای رجعی و بائن، و در فقه امامیه و قانون مدنی با توجه برخی مسائل قابل تغییر است.

منابع و مأخذ

- ۱- ابوالقاسم بن محمد یزدی، ترجمه شرائع الاسلام، (بی تا)، انتشارات دانشگاه تهران، ج ۲، ص ۷۵۱
- ۲- جعفری لنگرودی، محمد جعفر، ۱۳۹۰، وسیط در ترمینولوژی حقوق، تهران، نشر گنج دانش، چاپ چهارم.
- ۳- حاجی ده آبادی، احمد، ۱۳۸۵، مطلقه رجعیه؛ زوجه حقیقی یا زوجه حکمی، مجله فقه و حقوق، شماره ۸.
- ۴- روشن، محمد. ۱۳۸۹، مباحثی از حقوق خانواده، تهران، انتشارات جنگل.
- ۵- زحیلی، وهبه، ۱۳۸۵، فقه خانواده در جهان معاصر، ترجمه عبدالعزیز سلیمی، نشر احسان، چاپ سوم.
- ۶- صفایی، سید حسین و امامی، اسدالله، ۱۳۸۷، حقوق خانواده (جلد اول)، تهران، انتشارات دانشگاه تهران، چاپ یازدهم.
- ۷- کاتوزیان، ناصر، ۱۳۹۰، دوره حقوق مدنی (خانواده)، جلد اول: نکاح و طلاق، تهران، شرکت سهامی انتشار، چاپ دوم
- ۸- گواهی، زهرا، ۱۳۷۳، بررسی حقوق زنان در مسأله طلاق، تهران، مرکز چاپ و نشر سازمان تبلیغات اسلامی، چاپ اول
- ۹- معین، محمد. ۱۳۸۶. فرهنگ فارسی (سه جلدی)، ج ۱، تهران، انتشارات ادنا، چاپ چهارم.
- ۱۰- معین، محمد، ۱۳۸۰، فرهنگ فارسی (معین)، چاپ هجدهم، انتشارات امیر کبیر.
- ۱۱- مهرپرور، حسین، ۱۳۹۲، بررسی فقهی- حقوقی وضعیت متفاوت زن و مرد در طلاق، فصلنامه نامه مفید - شماره ۲۱.

- ۱۲- مطهری، مرتضی، ۱۳۵۸، نظام حقوق زن در اسلام، تهران، انتشارات صدرا.
- ۱۳- موسوی بجنوردی، سید محمد، ۱۳۸۶، حقوق خانواده، تهران، انتشارات مجد.
- ۱۴- موسوی اردبیلی، سید عبدالکریم، ۱۳۹۰، رساله توضیح المسائل، قم، نشر نجات، چاپ بیست و دوم.
- ۱۵- ولایی، عیسی، ۱۳۸۹، مباحثی از اللمعه الدمشقیه (ترجمه و تبیین)، تهران، انتشارات مجد، چاپ اول.
- ۱۶- ابن اثیر جزری، النهایه فی غریب الحدیث والاثر، چاپ اول، ایران: قم، ه ق، ج ۳، ص ۱۳۵،
- ۱۷- واسطی زبیدی، محب الدین، سید محمد مرتضی حسینی، تاج العروس من جواهر القاموس، لبنان: بیروت، دارالفکر للطباعة والنشر والتوزیع. اول، ۱۴۱۴، ه ق،
- ۱۸- جمعی عاملی، زید الدین، مسالک الافهام فی شرح شرائع الاسلام، قم: دارالهدی لطباعه و النشر، ۱۴۱۳ ه ق
- ۱۹- خمینی، سید روح الله، ۱۳۸۵، تحریر الوسیله، ج ۲، موسسه تنظیم و نشر آثار امام خمینی (ره)، تهران.
- ۲۰- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۷۴، تفسیر نمونه، ج ۲، تهران، دارالکتب اسلامیه.
- ۲۱- مکارم شیرازی، ناصر، ۱۳۶۳، تفسیر نمونه، ج ۳، تهران، انتشارات دارالکتب اسلامیه
- ۲۲- قریشی، سید علی اکبر، قاموس قرآن، چاپ ششم، تهران: دارالکتب الاسلامیه، ۱۴۱۲ ه ق
- ۲۳- دهخدا، علی اکبر، لغت نامه دهخدا، چاپ چهارم، تهران: موسسه انتشارات امیر کبیر، ۱۳۸۷
- ۲۴- محقق داماد، سید مصطفی، تحلیل فقهی حقوق خانواده - نکاح و انحلال آن، چاپ ۱۵، بی جا: مرکز نشر اسلامی

۲۵- ابن منظور، ابوالفضل جمال الدین محمد بن مکرم، لسان العرب، چاپ سوم، لبنان: بیروت، ۱۴۱۴ ه ق

۲۶- عاملی، زید الدین بن علی الجبعی (شهید ثانی)، الروضه البهیة فی شرح لمعه الدمشقیه، لبنان: بیروت، ۱۴۱۴ ه ق

۲۷- امامی، سید حسن، حقوق مدنی، تهران: انتشارات اسلامی، بی تا

۲۸- نجفی، محمد حسن، جواهر الکلام فی شرح شرایع الاسلام، تهران: دارالمکتبه السلامیه، بی تا

۲۹- مصطفی، ابراهیم و دیگران، معجم الوسیط، چاپ اول، بی جا: مکتبه المرتضوی، ۱۳۸۲

۳۰- راغب اصفهانی، ابوالقاسم حسین بن محمد بن فضل، مفردات الفاظ القرآن الکریم، تحقیق: صفوان عدنان داوودی، بی جا: طلعه النور، ۱۴۲۶ ه ق

۳۱- الحسن بن یوسف المطهر الحلّی، قواعد الاحکام، چاپ ۲، مشهد: موسسه طوس لطباعه والنشر، بی تا

۳۲- حلّی، محمد بن ادریسی، السرائر، بیروت: موسسه فقه الشیعہ، الدارالاسلامیه، ۱۴۱۰ ه ق

۳۳- طوسی، محمد بن الحسن بن علی، المبسوط، تهران: مطبعه المرتضویه، ۱۳۷۸

۳۴- حلّی، حسن بن یوسف المطهر، تحریر الاحکام، بی جا: بی نا، بی تا

۳۵- لطفی، اسدالله، سلسله مباحث فقهی - حقوقی خانواده، تهران: خرسندی ۱۳۸۸

۳۶- صفایی، سید حسین / امامی، اسدالله، حقوق خانواده، تهران: انتشارات دانشگاه تهران، ۱۳۶۹

۳۷- سنگلجی، محمد، ضوابط و قواعد معاملات، چاپ چهارم، تهران: چاپخانه حیدری، ۱۳۴۷ ه